Examen des normes du travail fédérales

Federal Labour Standards Review

Équité au travail

Des normes du travail fédérales pour le XXIe siècle

Courtesy of the Government of Canada
Gracieuseté du gouvernement du Canada
publications.gc.ca

Vous pouvez obtenir des exemplaires (imprimés) supplémentaires de cette publication, indiquant le numéro de catalogue LT-182-10-06F, au :

Services des publications
Ressources humaines et
Développement des compétences Canada
140, promenade du Portage
Phase IV, niveau 0
Gatineau (Québec)
K1A 0J9

Télécopieur : (819) 953-7260
Courriel : publications@hrsdc-rhdcc.gc.ca

Médias substituts disponibles sur demande.
Faites le 1 866 386-9624 (sans frais) sur un téléphone à clavier.

© Sa Majesté la Reine du Chef du Canada 2006

N° de cat. : HS24-31/2006F
ISBN : 0-662-72605-7

Imprimé au Canada

BIOGRAPHIE

HARRY W. ARTHURS

M. Harry W. Arthurs a été auparavant doyen à l'école de droit Osgoode Hall. Il est professeur émérite et président émérite de l'Université York. Il est Officier de l'Ordre du Canada, membre de l'Ordre de l'Ontario, membre associé de la Société royale du Canada et de la British Academy.

Il a produit des documents sur le droit du travail et de l'emploi, le droit administratif, l'enseignement du droit, l'éthique, l'histoire et la théorie, la mondialisation et le droit constitutionnel. M. Arthurs a été le premier arbitre de la fonction publique du Canada et a joué à maintes reprises le rôle d'arbitre et de médiateur en matière de travail. Il a été membre du Conseil économique du Canada et de l'organe directeur du Barreau du Haut-Canada.

M. Arthurs est titulaire d'un baccalauréat ès arts et d'un baccalauréat en droit de l'Université de Toronto, d'une maîtrise en droit de l'Université Harvard et de plusieurs doctorats honorifiques (Brock, Barreau du Haut-Canada, Lethbridge, McGill, Sherbrooke, Montréal, Toronto et Windsor). En 2002, il a reçu le prix Killam du Conseil des Arts du Canada pour l'ensemble de ses contributions dans le domaine des sciences sociales et, en 2003, il s'est vu décerner le prix Bora Laskin pour sa contribution en droit du travail.

BIBLIOTHÈQUE
20 OCT. 2008
ASSEMBLÉE NATIONALE

Z005-46 (D-S)

Examen des normes du travail fédérales

Federal Labour Standards Review

L'honorable Jean-Pierre Blackburn, C.P., député
Ministre du Travail et ministre de
l'Agence de développement économique du Canada
pour les régions du Québec
Chambre des communes
Ottawa (Ontario)
K1A 0A6

Monsieur le Ministre,

J'ai l'honneur de vous présenter le rapport final de l'Examen des normes du travail fédérales.

J'espère et je crois que le présent rapport vous aidera, vous et vos collègues, à moderniser la partie III du *Code canadien du travail*, à vous attaquer à quelques-uns des problèmes que connaissent les travailleurs et les employeurs de compétence fédérale et à faire en sorte que le Programme du travail, le responsable de la partie III du *Code*, puisse contribuer à des discussions plus larges sur les politiques publiques touchant les enjeux à l'étude.

Bien que le présent rapport soit le mien, en ce sens que j'y ai apposé ma signature en qualité d'unique commissaire, de nombreuses personnes y ont laissé leur marque. M. John McKennirey, sous-ministre adjoint du Travail, a pris une part active dans la conception et le lancement de l'examen de la partie III. Mes conseillers experts – Daphne Taras, Gilles Trudeau et Sherry Liang – ont été des partenaires intellectuels à part entière dans l'élaboration de mon analyse et dans la formulation de mes recommandations. Mes conseillers représentant les employeurs et les syndicats – Andrew Finlay, Don Brazier, Hassan Yussuff et Andrew Jackson (en remplacement de Ken Georgetti) – ont été, en tout temps, bien informés, francs et constructifs. Les membres de mon personnel – en grande partie détachés par le Programme du travail – ont travaillé sans répit et ont fait preuve d'une grande compétence dans tous les volets de l'examen, sous la direction de Neil Gavigan, directeur principal, et de Kevin Banks, directeur de la Recherche. Enfin, l'information et les conseils donnés, sous forme d'études, de mémoires et de présentations par des universitaires et des experts, des travailleurs et des employeurs, des fonctionnaires et des citoyens concernés ont été des plus bénéfiques.

Pour terminer sur une note personnelle, je tiens à mentionner que je suis reconnaissant envers votre prédécesseur de m'avoir nommé à cette commission chargée d'une tâche stimulante, et que je ne vous suis pas moins reconnaissant pour votre appui et votre intérêt bienveillant qui m'ont permis de mener à bien cet examen.

Je vous prie d'agréer, Monsieur le Ministre, mes sincères salutations.

Harry W. Arthurs
Commissaire

Adresse postale : Ottawa, Ontario K1A 0J2
Site Web : http://www.fls-ntf.gc.ca

Canada

Équité au travail

Des normes du travail fédérales pour le XXI^e siècle

BIBLIOTHÈQUE
20 OCT. 2008
ASSEMBLÉE NATIONALE

TABLE DES MATIÈRES

Sommaire ix

Chapitre Un Introduction 1

Chapitre Deux Nouvelle économie, évolution de la société et renouvellement du programme d'action concernant les normes du travail 15

Chapitre Trois À quel niveau placer la barre : Quelles sont les normes du travail appropriées pour les secteurs de compétence fédérale? 43

Chapitre Quatre La portée de la législation sur les normes du travail 61

Chapitre Cinq Le contrat de travail : compréhension claire et négociation équitable 83

Chapitre Six Droits et respect 97

Chapitre Sept Contrôle du temps de travail 111

Chapitre Huit Terminaison du contrat de travail 179

Chapitre Neuf Conformité 201

Chapitre Dix Les travailleurs qui ont le plus besoin de protection 245

Chapitre Onze Normes du travail dans une économie dynamique 271

Appendice 1 Le mandat de la Commission 290

Appendice 2 Membres du personnel de la Commission, conseillers experts et conseillers des parties prenantes 292

Appendice 3 Participants aux consultations du milieu universitaire 294

Appendice 4 Études de recherche indépendante 296

Appendice 5 Études de recherche faites par le personnel 299

Appendice 6 Liste des mémoires et autres documents 300

Appendice 7 Conventions de l'OIT ratifiées par le Canada 305

Appendice 8 Résumé des dispositions actuelles sur l'assouplissement de la durée du travail 307

Appendice 9 Recommandations d'ordre technique 310

SOMMAIRE

MANDAT

En octobre 2004, le ministre du Travail a nommé M. Harry Arthurs au poste de commissaire et l'a chargé d'effectuer un examen de la Partie III du *Code canadien du travail*. La Partie III établit les normes du travail qui régissent les employés des entreprises de compétence fédérale. Elle est administrée par le Programme du travail du ministère des Ressources humaines et du Développement social.

EN QUOI CONSISTENT LES NORMES DU TRAVAIL?

La Partie III réglemente la durée du travail, le salaire minimum, les jours fériés et les vacances annuelles, les congés prévus par la loi (congés de maternité, congés parentaux, congés de soignant, congés de décès et congés de maladie) et la résiliation des contrats de travail. Elle énonce la procédure que doivent suivre les travailleurs pour contester un congédiement injuste et pour recouvrer les salaires non payés; elle traite aussi, dans une certaine mesure, des droits de la personne en milieu de travail (équité salariale et harcèlement sexuel).

QUELS SONT LES ORGANISMES ET LES PERSONNES VISÉS PAR LES NORMES DU TRAVAIL FÉDÉRALES?

Quelque 12 000 entreprises sont régies par le gouvernement fédéral et environ 840 000 employés de ces entreprises sont visés par la Partie III. Ces derniers travaillent dans des banques (30 p. 100), des entreprises de télécommunication ou de radiodiffusion (18 p. 100), des sociétés de service postal et d'exploitation de pipelines (14 p. 100), des compagnies aériennes (12 p. 100) et des entreprises de transport routier (12 p. 100); ils occupent aussi des emplois très divers dans les aéroports et les ports de mer, les installations de manutention des grains, les installations nucléaires et au sein des gouvernements des Premières nations (14 p. 100). Environ 86 p. 100 des travailleurs d'entreprises de compétence fédérale se trouvent dans des entreprises comptant au moins 100 employés. Les travailleurs syndiqués (32 p. 100 de l'ensemble des effectifs), les gestionnaires et les professionnels sont protégés par certaines dispositions seulement de la Partie III du *Code canadien du travail*.

POURQUOI CET EXAMEN ÉTAIT-IL NÉCESSAIRE?

Depuis la promulgation de la Partie III du *Code canadien du travail*, en 1965, de nombreux changements importants ont eu lieu dans les milieux de travail du Canada. Les décennies qui se sont écoulées depuis ont été marquées par la montée d'une nouvelle économie caractérisée par des changements technologiques saisissants, une mondialisation croissante, la déréglementation, l'intensification de la concurrence et le passage à une économie fondée sur le savoir fortement tributaire du déploiement efficace du capital humain. Elles ont aussi été le théâtre d'énormes changements dans le bassin de capital humain, c'est-à-dire parmi les travailleurs présents dans les milieux de travail canadiens, en ce qui a trait à l'âge, au sexe, à l'éducation et à la diversité ethnique et culturelle. Ces changements ont à leur tour remodelé les besoins, les valeurs et les attentes des travailleurs, des employeurs et des gouvernements du pays.

Le contexte de la réglementation et des politiques a évolué lui aussi : l'expérience nous a beaucoup appris sur les stratégies de réglementation efficaces, des modifications importantes ont été apportées aux programmes sociaux qui soutiennent les travailleurs au cours de leur carrière, et les organismes de réglementation éprouvent des difficultés à suivre le rythme accéléré du changement. Le contexte a tellement évolué que les normes du travail qui semblaient « décentes » peuvent aujourd'hui paraître inadéquates, les mécanismes de réglementation qu'on disait d'avant-garde il y a 40 ans peuvent maintenant sembler désuets et certains enjeux auxquels les Canadiens doivent faire face au XXI[e] siècle ne se profilaient même pas encore à l'horizon en 1965. L'équilibre entre la vie professionnelle et la vie personnelle en est un exemple probant.

PRINCIPES SOUS-JACENTS AU PRÉSENT RAPPORT

Un examen attentif de la Partie III est devenu nécessaire en raison des changements complexes qui ont touché la démographie, la technologie et l'économie politique. Il existe toutefois des divergences de vues entre les employeurs, les travailleurs et les organismes communautaires quant au diagnostic à établir et aux moyens à prescrire. De façon générale, les groupes représentant les entreprises souhaitent moins de réglementation, tandis que les travailleurs et les autres groupes en désirent davantage. Le présent rapport tente de maintenir un équilibre entre ces deux positions en se fondant non seulement sur les recherches et les consultations approfondies décrites plus loin, mais aussi sur les 12 principes énoncés au chapitre 3.

Le principe fondamental de la décence au travail sous-tend l'ensemble de la législation sur les normes du travail et constitue le point de référence au regard duquel toutes les propositions doivent être évaluées :

Les normes du travail devraient faire en sorte que, quelles que soient les limites de son pouvoir de négociation, un employé de compétence fédérale ne puisse se voir offrir ou n'accepte des conditions de travail que les Canadiens ne considèrent pas comme « décentes », ou ne travaille dans de telles conditions. Aucun travailleur ne devrait donc recevoir un salaire insuffisant pour vivre; être privé du paiement du salaire ou des avantages sociaux auxquels il a droit; faire l'objet de coercition, de discrimination, d'atteintes à la dignité ou de risques injustifiés dans le milieu de travail; ou être obligé de travailler un nombre d'heures excessif, au point d'être privé de vie personnelle ou communautaire.

Ce principe de décence doit tenir compte d'un certain nombre d'autres principes importants. Par exemple, le Canada doit maintenir le dynamisme de son économie de marché afin de conserver des normes du travail élevées; dans cette économie, les interventions au moyen de la réglementation doivent être étudiées et mises en œuvre avec soin de façon à garantir que les employeurs concurrents sont soumis à des règles du jeu équitables; les normes du travail peuvent et doivent établir un équilibre entre les intérêts et les préoccupations légitimes des travailleurs et des employeurs grâce à une stratégie de « flexibilité réglementée »; la législation doit être rédigée et administrée de manière à entraîner une conformité aussi élevée que possible, compatible avec l'utilisation efficace des ressources publiques et l'application des multiples politiques gouvernementales.

PROCESSUS SUIVI POUR L'EXAMEN : RECHERCHE ET CONSULTATION

La Commission a reçu l'aide de deux groupes consultatifs de spécialistes, l'un formé d'experts impartiaux et l'autre, de représentants d'organisations syndicales et patronales. Elle a engagé des experts canadiens et étrangers de premier plan qui ont mené 23 travaux de recherche sur les normes du travail et sur des sujets connexes. Des études additionnelles ont été effectuées par le personnel de la Commission, notamment une analyse rigoureuse de l'expérience concrète liée à la Partie III ainsi que des comparaisons entre la Partie III et la législation sur les normes du travail en vigueur dans les provinces et les territoires et dans d'autres pays. La Commission a entendu 171 exposés présentés par des groupes et des particuliers lors des audiences publiques tenues à l'échelle du Canada; elle a en outre reçu 154 mémoires officiels et de nombreux autres commentaires écrits officieux. Enfin, au cours de ses travaux, la Commission a tenu des rencontres officielles et informelles avec des organisations syndicales, patronales et communautaires, ainsi qu'avec des praticiens et des administrateurs des normes du travail.

La documentation préparée par la Commission ou à son intention, y compris les mémoires et les recherches, peut être consultée sur le site Web de la Commission à l'adresse www.ntf-fls.gc.ca.

CONCLUSIONS ET RECOMMANDATIONS DE LA COMMISSION

Le rapport de la Commission comprend 11 chapitres. Les trois premiers chapitres décrivent le contexte global et proposent une analyse générale. Le chapitre 4 porte sur plusieurs groupes, notamment les travailleurs autonomes, les gestionnaires et les professionnels, dont le statut juridique au regard de la Partie III est contesté ou controversé. Le chapitre 5 traite de l'établissement et de la mise en application du contrat de travail, tandis que le chapitre 6 aborde les liens entre les normes du travail et la législation sur les droits de la personne. Le chapitre 7 – le plus long – traite des questions relatives au contrôle du temps de travail et, en particulier de l'équilibre entre la vie professionnelle et la vie personnelle. Le chapitre 8 examine la cessation d'emploi pour des raisons liées aux affaires, de même que l'épineuse question du congédiement injuste. Le chapitre 9 propose un mécanisme entièrement nouveau pour faire appliquer la Partie III. Le chapitre 10 étudie si la Partie III protège suffisamment et efficacement les travailleurs qui en ont le plus besoin. Finalement, le chapitre 11 montre comment les normes du travail peuvent contribuer au succès d'une économie dynamique et moderne.

Voici quelques-unes des principales conclusions et recommandations formulées dans le présent rapport :

Champ d'application

- La Partie III devrait être modifiée et inclure la définition de termes clés tels qu'« employé », « travailleur autonome » et « entrepreneur indépendant ».
- On devrait recourir à des conférences sectorielles, décrites au chapitre 7, pour l'élaboration de règlements spéciaux concernant les travailleurs autonomes dans des secteurs comme le camionnage.
- Le Programme du travail devrait être le principal responsable des règles concernant le nombre maximum d'heures de travail et le temps de travail dans le secteur du camionnage.

Contrat de travail

- Les employeurs devraient fournir à tous les travailleurs, y compris aux travailleurs autonomes et aux entrepreneurs indépendants, un avis écrit décrivant leur situation en matière d'emploi; ils devraient informer les employés des modalités de leur contrat de travail et de leurs droits en vertu de la Partie III.

- On devrait examiner les dispositions de la Partie III en matière de procédure afin de s'assurer qu'elles n'imposent pas de fardeau inutile aux petites et moyennes entreprises.
- Les travailleurs auxquels on a indûment refusé un salaire ou des avantages sociaux devraient recevoir une aide plus efficace du Programme du travail pour recouvrer ce qui leur est dû.
- Le gouvernement devrait promulguer le projet de loi C-55, qui protège le salaire et les avantages sociaux des travailleurs lorsqu'un employeur devient insolvable.

Partie III et droits de la personne

- Pour assurer l'application intégrale des droits de la personne et des normes du travail et pour tirer le meilleur parti possible des ressources disponibles, le Programme du travail et la Commission canadienne des droits de la personne devraient conclure des ententes de collaboration officielles afin d'éviter les conflits et les chevauchements entre les deux régimes.
- Les inspecteurs chargés de faire appliquer les normes du travail devraient être autorisés à signaler à la Commission canadienne des droits de la personne les preuves d'infraction à la législation sur les droits de la personne.
- Le harcèlement psychologique (intimidation) devrait être traité dans le cadre d'un programme plus vaste de prévention de la violence, en vertu de la Partie II du *Code canadien du travail* qui porte sur la santé et la sécurité au travail.

Contrôle du temps et équilibre entre la vie professionnelle et la vie personnelle

- Les normes d'origine législative actuelles, qui prévoient une journée de travail de huit heures, une semaine de travail de 40 heures et un nombre maximal de 48 heures de travail par semaine, devraient être conservées.
- Toutefois, les travailleurs ont besoin d'un plus grand droit de regard sur l'organisation de leur temps, que ce soit au travail ou en dehors du travail, pour pouvoir s'acquitter de leurs obligations familiales et communautaires. De leur côté, les employeurs ont besoin de régimes de travail plus flexibles afin de demeurer concurrentiels dans un marché mondial très instable. La Partie III sous sa forme actuelle ne tient pas compte adéquatement des intérêts des travailleurs et des employeurs.

- Les mêmes règles ne conviennent pas à toutes les situations. Les transporteurs aériens, les banques et les installations nucléaires ont besoin de règles différentes sur le temps de travail. Des conférences sectorielles de travailleurs et d'employeurs devraient fournir des avis au ministre du Travail afin de favoriser l'adaptation des exigences de la Partie III à ces besoins spéciaux.
- Les employeurs devraient pouvoir demander directement à leurs employés d'approuver les ajustements apportés à certaines normes prévues par la loi, plutôt que de devoir présenter une demande officielle au Programme du travail, comme c'est le cas actuellement. Une nouvelle procédure en milieu de travail devrait être créée afin de faciliter les consultations fructueuses entre employeurs et travailleurs. Cette procédure devrait faire l'objet d'un suivi destiné à vérifier que les employeurs s'y conforment.
- Pour répondre aux besoins des employeurs qui préfèrent le système d'approbation actuel, on devrait rendre plus transparente et plus efficace la procédure suivie par le Programme du travail pour approuver les ajustements apportés aux normes d'origine législative existantes.
- Certains problèmes liés à la conciliation des intérêts opposés des travailleurs et des employeurs au chapitre de la réglementation du temps de travail ne peuvent être résolus qu'en dehors du contexte des normes du travail et des relations de travail car ils touchent à de vastes aspects de la politique sociale et économique. Par exemple, les familles où les deux conjoints travaillent dépendent des garderies pour maintenir un équilibre entre leur travail et leur vie familiale; des programmes de soutien du revenu sont nécessaires si l'on veut que les travailleurs puissent prendre des congés pour poursuivre des études ou prendre soin de parents malades ou âgés.
- Même si la Partie III ne peut offrir l'aide financière requise, elle devrait s'efforcer de sensibiliser les personnes aux problèmes et permettre aux travailleurs de trouver le temps d'accomplir les activités sociales et communautaires nécessaires et de répondre à leurs besoins religieux et culturels. Il faudrait créer des congés non rémunérés afin de permettre aux travailleurs de s'acquitter de leurs obligations familiales, de faire face aux problèmes médicaux et au deuil, de poursuivre des études ou d'exercer des fonctions judiciaires.
- Les dispositions de la Partie III qui régissent les congés de maternité, les congés parentaux et les congés de soignant devraient être assouplies.
- Les travailleurs devraient avoir un droit limité de refuser d'effectuer des heures supplémentaires lorsqu'ils doivent s'acquitter d'obligations familiales ou participer à des programmes d'études inscrits à leur horaire.

- Les travailleurs devraient pouvoir demander des arrangements individuels concernant leurs heures et leur lieu de travail.
- Pour tenir compte des pratiques généralisées dans le secteur de l'emploi de compétence fédérale, la Partie III devrait prévoir des vacances légèrement plus longues pour les employés ayant de longs états de service.
- Les employeurs devraient bénéficier d'une plus grande latitude pour faire face aux situations d'urgence.

Terminaison du contrat de travail

- Les indemnités de départ des employés ayant de longs états de service devraient être augmentées.
- Les employés devraient être tenus de donner un avis de cessation d'emploi à leur employeur.
- Les travailleurs qui déclarent avoir été congédiés de façon injuste devraient avoir accès à une procédure plus rapide et plus conviviale.
- Les plaintes pour congédiement injuste devraient faire l'objet d'un examen initial visant à assurer que les employeurs ne sont pas la cible de réclamations frivoles ou vexatoires.
- On devrait fournir de l'aide aux employeurs et aux travailleurs qui n'ont pas de représentants juridiques afin qu'ils soient mieux en mesure de se représenter eux-mêmes dans le cadre d'une procédure de congédiement injuste.

Conformité et administration

- Les programmes destinés à sensibiliser les travailleurs et les employeurs à leurs droits et à leurs obligations en vertu de la Partie III sont l'un des meilleurs moyens d'assurer la conformité aux normes du travail. Lorsque c'est possible, ces programmes devraient être entrepris en collaboration avec des organismes représentant les employeurs, les travailleurs ou des organismes de défense. Or, à l'heure actuelle, les inspecteurs du travail consacrent presque tout leur temps à répondre à des plaintes individuelles et ils n'ont que très peu de temps pour s'occuper de programmes éducatifs.
- Même si la plupart des infractions intentionnelles à la Partie III sont attribuables à une petite minorité de « mauvais sujets », les inspecteurs ne recourent pratiquement pas à des mesures proactives, telles que des vérifications, pour déceler les infractions éventuelles avant qu'elles ne se produisent. Le Programme du travail ne possède pas non plus les capacités statistiques qui lui permettraient d'identifier ces employeurs et de concentrer ses ressources limitées pour les obliger à se conformer.

- La Partie III devrait prévoir un éventail amélioré et modernisé de sanctions pour décourager et punir les employeurs qui ont commis des infractions graves et répétées, telles que le congédiement de dénonciateurs.
- Le Programme du travail a parfois réussi à recouvrer des salaires et des avantages sociaux non payés à des travailleurs, mais il n'a pas la capacité d'empêcher ou de punir les contrevenants flagrants ou récidivistes. La loi prévoit des poursuites judiciaires pour châtier ces contrevenants, mais les amendes actuelles sont dérisoires et aucune poursuite n'a été intentée depuis 1987 – apparemment en raison des priorités du ministère de la Justice.
- Le Programme du travail devrait nommer un agent principal chargé de la conformité aux normes pour coordonner toutes ses initiatives dans ce domaine, y compris l'analyse, l'éducation, les vérifications et les procédures de mise en application. Ces dernières devraient être entreprises par le Programme du travail lui-même, et non par le ministère de la Justice.
- Il conviendrait de nommer une nouvelle équipe d'agents d'audience à temps plein qui serait chargée de régler toutes les plaintes de façon éclairée, impartiale et indépendante.

Travailleurs vulnérables

- De façon générale, les travailleurs d'entreprises de compétence fédérale tendent à être mieux rémunérés et à bénéficier de meilleures conditions de travail globales que leurs homologues au service d'entreprises de compétence provinciale. On remarque toutefois que les travailleurs présentant certaines caractéristiques démographiques (femmes, immigrants récents) ou employés dans certains secteurs (camionnage, services de messagerie) et selon des dispositions contractuelles particulières (travailleurs à temps partiel, temporaires, autonomes ou fournis par des agences) sont plus susceptibles que d'autres de recevoir des salaires très bas et des avantages limités, voire inexistants.
- Les travailleurs à temps partiel et temporaires devraient recevoir une rémunération égale s'ils exercent les mêmes fonctions que des travailleurs à temps plein et permanents.
- Les travailleurs temporaires devraient avoir le droit d'accumuler les périodes de service effectuées chez le même employeur afin de devenir, après un certain temps, admissibles aux avantages prévus par la loi liés à la durée du service, tels que les vacances ou l'accès aux recours en cas de congédiement injuste. Ils devraient aussi pouvoir aspirer à

devenir des employés permanents après avoir terminé une année de service ou toute période plus longue normalement exigée par l'employeur pour les employés en stage probatoire.

- Compte tenu des témoignages contradictoires sur les dispositions contractuelles offertes aux travailleurs employés par des agences de placement temporaire, le gouvernement et l'industrie devraient collaborer à une étude afin d'évaluer les conditions de travail dans l'industrie du placement temporaire. Entre temps, cette industrie devrait, en collaboration avec le gouvernement, élaborer son propre code de conduite énonçant les normes à appliquer aux travailleurs temporaires. Les employeurs assujettis à la législation fédérale et le gouvernement fédéral lui-même devraient faire affaire uniquement avec les agences qui se conforment au code de l'industrie.
- Si des agences omettent de payer les salaires ou les avantages acquis par des travailleurs pendant qu'ils sont affectés à des entreprises clientes, ces entreprises devraient être responsables de toutes les sommes dues.
- Actuellement, les travailleurs autonomes, qui se trouvent le plus souvent dans le secteur du camionnage, ne sont pas visés par la Partie III. Leurs conditions de travail influent sur celles de leurs collègues visés par la Partie III et ils ont parfois besoin des mesures de protection offertes par cette loi. Pourtant, de nombreux travailleurs autonomes ne désirent pas être couverts par l'ensemble de la Partie III ou n'en ont pas besoin. Des règlements spéciaux devraient donc être adoptés à la suite d'une conférence sectorielle pour permettre à ces travailleurs d'être couverts dans certains domaines limités.
- Il arrive souvent que les travailleurs vulnérables – en particulier les travailleurs à temps partiel, temporaires, autonomes ou fournis par des agences – ne soient pas admissibles aux avantages sociaux (assurance-médicaments, assurance dentaire ou assurance-invalidité et pensions) que les employeurs offrent au personnel permanent à temps plein. De même, il est rare que les travailleurs de tous genres employés par des petites entreprises, tout comme les propriétaires de ces entreprises, aient accès à de tels avantages. Le gouvernement fédéral devrait étudier la faisabilité d'établir une « banque d'avantages » du secteur public ou privé pour aider les travailleurs vulnérables et les petits entrepreneurs à bénéficier de cette couverture.
- Le gouvernement fédéral devrait veiller à ce que les travailleurs domestiques ou agricoles qui détiennent un permis de travail temporaire au Canada soient traités équitablement.

BIBLIOTHÈQUE
20 OCT. 2008
ASSEMBLÉE NATIONALE

- Le gouvernement fédéral ne décide plus lui-même du salaire minimum : il adopte le salaire minimum en vigueur dans chaque province. Le gouvernement devrait recommencer à veiller à ce qu'un salaire minimum adéquat soit versé au petit nombre d'employés vulnérables travaillant pour des entreprises de compétence fédérale et ayant besoin d'être protégés contre l'exploitation ou les abus. Au lieu d'adopter un montant précis qui serait probablement remis en question périodiquement, le gouvernement devrait reconnaître le principe selon lequel aucun travailleur canadien ne doit continuer à vivre dans la pauvreté alors qu'il a travaillé à temps plein pendant un an. Ce principe devrait être mis en pratique progressivement sur une période de plusieurs années pendant laquelle on relèverait le salaire minimum fédéral jusqu'à ce qu'il atteigne l'indice du seuil de faible revenu (SFR). Ensuite, le salaire minimum devrait être ajusté à intervalles fixes selon une formule convenue. Il s'agit d'une question de décence fondamentale dont aucun pays moderne et prospère comme le Canada ne peut faire abstraction. Heureusement, il est possible d'établir un salaire minimum sans que cela n'ait de répercussions négatives sur l'emploi dans le secteur assujetti à la législation fédérale.

Normes du travail dans une économie dynamique

- Les normes du travail fédérales énoncées à la Partie III sont, à d'importants égards, inférieures à celles que l'on trouve dans d'autres économies très performantes et, à de nombreux égards, elles sont inférieures aux normes en vigueur dans certaines des entreprises les plus prospères du Canada. Il n'y a donc aucune raison de craindre que les normes fédérales représentent un fardeau pour l'économie canadienne.
- Il est largement admis que des normes du travail élevées et un rendement élevé en milieu de travail vont souvent de pair. On ne doit toutefois pas en déduire que la Partie III devrait constituer le principal moyen d'améliorer la productivité et d'autres aspects de la performance économique du Canada. Les normes du travail devraient plutôt faire partie d'une initiative plus vaste de « flexicurité » qui, simultanément, offrirait plus de souplesse aux employeurs pour s'adapter à l'évolution des technologies et de la concurrence et renforcerait la sécurité des travailleurs en leur fournissant des possibilités de recyclage et d'autres ressources nécessaires pour répondre aux nouvelles exigences du marché du travail.
- Les dispositions actuelles de la Partie III concernant les licenciements collectifs constituent un exemple probant des avantages possibles de la « flexicurité ». Ces dispositions devraient être maintenues et, à certains égards, améliorées.

- En collaboration avec les provinces et les parties présentes en milieu de travail, le gouvernement fédéral devrait adopter une politique vaste et administrée de façon dynamique, destinée à améliorer la formation des travailleurs de compétence fédérale et à augmenter la productivité en encourageant un rendement élevé et la mise en place de pratiques exemplaires en milieu de travail. À mesure que cette politique s'installerait, on devrait apporter des ajustements à la Partie III afin de garantir que les travailleurs puissent tirer pleinement parti des nouvelles possibilités qu'elle offre. En l'absence d'une telle politique et pour reconnaître l'importance de la formation, les travailleurs devraient pouvoir disposer chaque année de cinq jours de congé non rémunérés utilisés pour des fins éducatives.

Chapitre Un

Introduction

UN
INTRODUCTION

Lorsque le ministre du Travail m'a nommé commissaire, en octobre 2004, il m'a chargé d'effectuer un examen approfondi de la Partie III du Code canadien du travail, *qui établit les normes du travail régissant les travailleurs de compétence fédérale (voir l'annexe 1, « Mandat de la Commission »). Même si je suis le seul commissaire, j'ai travaillé en étroite collaboration avec trois groupes : un comité composé de représentants des parties prenantes patronales et syndicales, un comité d'experts formé d'universitaires et de professionnels ainsi qu'un personnel compétent et dévoué (voir l'annexe 2, « Personnel de la Commission, conseillers experts et conseillers des parties prenantes »). Chacun de ces groupes m'a fourni des renseignements précieux, des analyses perspicaces et des opinions franches; je tiens à les remercier sincèrement et je les dégage de toute responsabilité en ce qui concerne le contenu du présent rapport, dont je suis le seul responsable.*

1. MANDAT DE L'EXAMEN

La Partie III du *Code canadien du travail* a été promulguée en 1965. Elle traite d'un vaste éventail de sujets complexes habituellement couverts par la législation sur les normes du travail – durée du travail, vacances, jours fériés, salaires, congés et licenciements –, ainsi que de certaines questions qui ne relèvent habituellement pas de cette législation, comme le harcèlement sexuel, le congédiement injuste et l'équité salariale. Bien que la Partie III ait été modifiée plusieurs fois depuis sa promulgation, elle n'a jamais fait l'objet d'un examen approfondi.

Le présent examen arrive à point. Bien des choses ont changé depuis 1965, qu'il s'agisse des caractéristiques démographiques de la population active et de la composition des familles canadiennes; de l'intégration économique mondiale et continentale; de la technologie utilisée dans les banques, dans les entreprises de transport et de communication et chez d'autres employeurs de compétence fédérale; des méthodes privilégiées pour assurer le respect de la législation; et même de nos attentes quant aux responsabilités qu'il convient de laisser au marché ou à l'État. En vertu de mon mandat, je dois tenir compte de tels changements. Il m'incombe plus particulièrement d'examiner si, et comment,

les modifications à la Partie III pourraient aider les travailleurs à établir un équilibre adéquat entre leur travail et leur vie personnelle et à acquérir la formation et les compétences dont ils ont besoin pour réussir dans une économie canadienne fondée sur le savoir.

Ainsi, le présent examen a pour but premier d'étudier si les normes du travail entrées en vigueur en 1965 – et celles qui ont été ajoutées par la suite – sont toujours pertinentes et si la Partie III nécessite des révisions supplémentaires. Je dois toutefois aller plus loin et recommander des manières d'améliorer l'efficacité des normes du travail. Il me faut donc examiner comment la conception et l'administration des normes du travail peuvent le mieux garantir le respect de ces normes dans les milieux de travail de compétence fédérale. Je dois aussi examiner les objectifs d'intérêt public sous-jacents aujourd'hui visés par les normes du travail, le soutien que les autres politiques et programmes gouvernementaux peuvent apporter à ces objectifs et le rôle que peut jouer le Programme du travail de Ressources humaines et Développement social Canada de concert avec d'autres programmes et ministères pour assurer la cohérence de l'ensemble des politiques. Enfin, je dois examiner le rôle que les travailleurs et les employeurs peuvent et doivent jouer dans le traitement des questions sur lesquelles porte le présent examen. Il n'est donc pas surprenant que l'on m'ait demandé de formuler à la fois des recommandations de nature législative et non législative.

Comme je l'expliquerai, un certain nombre de ces questions peuvent être réglées par des modifications relativement superficielles du *Code canadien du travail* ou d'autres lois fédérales. D'autres, en revanche, demandent des changements législatifs plus importants, requièrent la collaboration des ministères directement chargés des normes du travail et des organismes responsables des autres politiques sociales et économiques qui influent indirectement sur les normes du travail, ou exigent des stratégies de promotion conçues pour accroître la sensibilisation aux bonnes pratiques et récompenser leur utilisation. D'autres questions encore peuvent uniquement être résolues en milieu de travail par les employeurs et les travailleurs. De plus, bon nombre de ces questions dépendent en bout de ligne de la volonté de tous de repenser les attitudes envers le travail et les relations personnelles, de même que le sens à donner au fait d'être des personnes et des entreprises conscientes de leurs responsabilités sociales et membres d'une collectivité soucieuse d'équité et de décence.

2. STRATÉGIE DE L'EXAMEN

L'importance, la diversité et la complexité des questions posées à la Commission ont déterminé notre démarche. Il nous a fallu comprendre comment fonctionnent les normes du travail existantes – *si* elles fonctionnent – dans le monde actuel; comment d'autres autorités législatives traitent des problèmes similaires;

quelles pourraient être les répercussions des changements apportés aux normes ou aux mécanismes servant à les faire appliquer; comment susciter de tels changements lorsqu'ils sont nécessaires; comment éviter la désuétude rapide d'une nouvelle Partie III; comment définir et administrer les normes du travail de sorte qu'elles conviennent à des milieux de travail très divers; et comment progresser dans le traitement des questions auxquelles la législation sur les normes du travail ne peut pas répondre facilement.

La Commission a décidé d'explorer ces questions de trois façons. Premièrement, après avoir consulté un large éventail d'éminents universitaires (voir l'annexe 3, « Liste des participants des consultations académiques »), elle a assigné un certain nombre d'études à des experts canadiens et étrangers de premier plan tout en veillant à ce que les résultats de celles-ci soient fondés sur les recherches les plus récentes et que leurs conclusions soient justes et équilibrées (voir l'annexe 4, « Études de recherche indépendantes »). Deuxièmement, elle a demandé à son personnel d'entreprendre une série d'études sur le fonctionnement de la Partie III et sur des questions connexes : (voir l'annexe 5, « Études de recherche du personnel »). Troisièmement, la Commission a demandé aux Canadiens de lui faire part de leurs expériences, de leurs aspirations et de leurs craintes concernant les normes du travail. À notre grand avantage, la population a répondu à notre appel, soit dans le cadre des audiences publiques tenues à travers le pays, soit par la présentation de mémoires officiels ou l'envoi de correspondance en ligne et par la poste (voir l'annexe 6, « Liste des mémoires et autres présentations »). Tous ces documents peuvent être consultés sur le site Web de la Commission à l'adresse http://www.nft-fls.gc.ca. Une grande partie de ces documents sont répertoriés dans l'annexe technique qui accompagne le présent rapport.

La Commission a également tenu des rencontres relativement informelles avec des parties intéressées et bien informées, ce qui a permis de discuter de façon plus ouverte et plus libre des questions à l'étude. Elle a aussi organisé plusieurs réunions avec des représentants du Congrès du travail du Canada, de l'Association des banquiers canadiens et des Employeurs des transports et communications de régie fédérale (organisme-cadre réunissant des associations d'employeurs), avec d'autres groupes syndicaux, patronaux et communautaires, ainsi qu'avec des représentants de ministères fédéraux et provinciaux concernés par les normes du travail. La Commission a aussi réuni des représentants des employeurs et des travailleurs avec certains membres du personnel du Programme du travail qui est chargé de mettre en œuvre sur le terrain la Partie III afin de voir si ces personnes pouvaient résoudre entre elles certains problèmes techniques. Finalement, en février 2006, la Commission a formé quatre tables rondes officieuses auxquelles elle a invité des représentants d'organisations syndicales et patronales, d'organismes de défense et d'organisations d'experts à discuter de certains des problèmes les plus importants auxquels la Commission est confrontée (voir l'annexe 6, « Liste des participants aux tables rondes »).

J'espère que de cette stratégie résultera un rapport éclairé non seulement par une connaissance approfondie des normes du travail et des questions techniques connexes, mais aussi par la connaissance des divers besoins, préoccupations et attentes de ceux dont la vie est touchée par les normes du travail. C'est ce que j'espère mais, bien sûr, je ne peux pas tout savoir, je n'ai pas entendu tout le monde, je n'ai pas tenu compte de tous les points de vue et je ne peux pas prévoir tous les changements à venir. C'est pourquoi je considère la tâche d'établir et de faire appliquer les normes du travail comme un travail continu, et c'est pourquoi bon nombre de mes recommandations offrent la possibilité d'effectuer, au cours des années à venir, des ajustements à l'intérieur d'un vaste cadre de principes fondamentaux.

3. QUE SONT LES NORMES DU TRAVAIL?

L'expression « normes du travail » n'est pas précise. Lors de leur création au Royaume-Uni, au début de la révolution industrielle, les normes du travail reflétaient une opinion publique largement répandue, reprise ensuite par la législation, voulant qu'aucun employeur ne puisse imposer des conditions de travail inférieures aux normes qu'une société décente est prête à tolérer et qu'aucun travailleur ne soit obligé de les subir. Les sociétés décentes de cette époque s'inquiétaient particulièrement de la situation lamentable des femmes et des enfants contraints de travailler; plus tard, elles se sont aussi préoccupées du sort des travailleurs masculins adultes. Au départ, les inquiétudes des sociétés étaient axées sur les questions de sécurité et les heures de travail, puis elles se sont portées sur les salaires, les congés, les vacances et les autres avantages sociaux.

Comme les dispositions de la Partie III le laissent entendre, les préoccupations des sociétés décentes évoluent sans cesse. La Partie III se préoccupe toujours de la durée du travail, du salaire minimum, des jours fériés et des congés annuels, mais elle traite maintenant aussi des congés statutaires (congés de maternité, congés parentaux, congés de soignant, congés de décès, congés de maladie), des pertes d'emploi (licenciements collectifs, congédiement des travailleurs accidentés ou des travailleurs dont le salaire a été saisi, congédiement injuste) et, dans une moindre mesure, des droits de la personne en milieu de travail (parité salariale, harcèlement sexuel).

L'élaboration des premières lois sur les normes du travail a donné lieu à une série d'expérimentations dans l'administration publique. Le mandat de faire respecter les normes a d'abord été confié aux employeurs eux-mêmes et à un groupe de « visiteurs », souvent des membres du clergé n'ayant aucun pouvoir légal. Cette méthode a cependant permis à des employeurs peu scrupuleux de faire concurrence aux employeurs plus éclairés en passant outre aux exigences légales, incitant l'ensemble des employeurs à les imiter. Il est vite devenu évident que, pour être efficaces, les normes devaient être appliquées de façon

générale et uniforme. On a donc confié à des « inspecteurs » des usines et des mines le pouvoir de se rendre sur les lieux de travail, d'exiger la production de registres, de forcer l'utilisation d'équipement sécuritaire et l'adoption de règles de travail détaillées, de déterminer si des infractions avaient été commises, d'imposer des mesures correctives ou la suspension des travaux, de mettre à l'amende et d'intenter des poursuites en cas d'infractions graves. Comme on le verra plus loin, la nécessité d'expérimenter d'autres méthodes destinées à assurer le respect des normes demeure encore aujourd'hui.

Par ailleurs, la Partie III – comme la plupart des textes de loi semblables – montre des signes de contradiction interne. Elle exige que les normes du travail prescrites par la loi l'emportent « sur les règles de droit, usages, contrats ou arrangements ». Toutefois, elle permet expressément de déroger à certaines dispositions dans des situations d'urgence ou lorsque les réalités opérationnelles d'entreprises ou d'industries particulières (« usage ») le justifient. Quand une dérogation est permise, elle doit normalement recevoir l'accord des travailleurs ou de leur syndicat ou être entérinée par une autre forme d'expression collective des souhaits des employés (« contrat »); cependant, elle requiert parfois l'approbation du ministre sous la forme d'un règlement ou d'un permis (« arrangement »). Bien entendu, les écarts aux dispositions de la loi sont librement permis s'il s'agit d'améliorations, et non de dérogations. En fait, bon nombre d'améliorations – par exemple, vacances payées ou congés de maternité – ont d'abord été des politiques de gestion éclairées ou des dispositions novatrices insérées dans les conventions collectives, et ont obtenu force de loi en tant que « normes du travail » à mesure qu'elles sont devenues plus courantes.

Cela laisse entendre que, même si l'État s'est officiellement engagé à établir des normes décentes pour l'ensemble des travailleurs, il compte aussi – de façon implicite ou explicite – sur la tendance des employeurs à appliquer les normes qu'ils jugent pratiques ou souhaitables dans des situations ou des secteurs particuliers. En somme, les normes du travail se révèlent souvent plus souples dans la pratique qu'elles ne le paraissent en principe. Le présent rapport examine donc des moyens de garantir que cette souplesse – déjà amplement prévue dans la Partie III – n'est pas exercée de façon arbitraire ou d'une manière qui menace le respect de normes du travail décentes.

Comme l'indique ce court résumé de la Partie III, il est difficile de tracer une ligne de démarcation nette entre les normes du travail et les autres normes en milieu de travail. C'est sans doute pourquoi mon mandat me demande de procéder à l'« examen approfondi » de la Partie III en tenant compte des « développements [qui] ont profondément affecté le milieu de travail », et mentionne en particulier la nature du travail de plus en plus fondé sur le savoir, la mondialisation, les nouvelles formes de relations de travail, l'équilibre travail-vie personnelle et les changements démographiques au sein de la population active.

Dans cette perspective, presque n'importe quoi peut être qualifié de « question relative aux normes du travail ».

Pour pouvoir exécuter mon mandat dans les délais prescrits et recommander une répartition judicieuse des responsabilités législatives et administratives, j'ai toutefois dû adopter une définition plus restrictive des « normes du travail ». J'ai essentiellement décidé de me concentrer sur les questions déjà traitées dans la Partie III, sur des questions analogues et sur de nouvelles questions qui auraient sans doute de bonnes raisons de se trouver dans la Partie III. Lorsque la Partie III pourrait avoir un rôle secondaire à jouer, mais que la responsabilité principale de la politique et de l'administration incombe logiquement à un autre organisme, j'ai souligné les possibilités de modification de la loi, sans toutefois les recommander fermement. C'est pourquoi je ne me propose pas d'aborder des questions comme la négociation collective ou la santé et la sécurité au travail, qui sont traitées dans les parties I et II du *Code canadien du travail*, sauf si elles sont directement liées à la Partie III. Il en va de même pour les questions traitées dans la *Loi canadienne sur les droits de la personne*.

4. NORMES DU TRAVAIL DANS LES SECTEURS DE COMPÉTENCE FÉDÉRALE

Lorsque le gouvernement fédéral a promulgué la Partie III du *Code canadien du travail*, il a exercé son pouvoir constitutionnel d'établir des normes du travail pour les travailleurs employés dans des entreprises privées de compétence fédérale et dans les gouvernements des Premières nations. Les industries de compétence fédérale comprennent des secteurs où les entreprises font généralement affaire à l'échelle du pays, comme les banques, les sociétés de radiodiffusion et de télécommunication, les entreprises de transport interprovincial et international, les sociétés d'État telles que la Société canadienne des postes, en plus d'un certain nombre d'autres secteurs tels que les ports de mer, les aéroports, les installations nucléaires et les silos à céréales. Le gouvernement fédéral n'a toutefois pas la compétence requise, sauf dans des situations inhabituelles, pour réglementer les normes du travail dans la plupart des entreprises ordinaires – entreprises manufacturières, restaurants, magasins de détail, compagnies forestières ou minières, qui relèvent toutes de la compétence provinciale.

Le présent rapport n'entend pas réexaminer les doctrines bien établies qui attribuent la compétence implicite en matière de droit du travail aux provinces et qui restreignent la compétence fédérale à la courte liste d'industries susmentionnées. Les avocats spécialisés en droit constitutionnel et en droit du travail connaissent bien ces doctrines, ce qui n'est peut-être pas le cas de l'ensemble des Canadiens. Toutefois, je rappelle leur existence pour trois raisons.

Premièrement, je veux souligner que le gouvernement fédéral n'a pas le pouvoir de promulguer des lois sur les normes du travail en dehors du champ de compétence décrit précédemment, même si l'économie canadienne rayonne à l'échelle régionale, nationale, continentale et mondiale et si le Canada fait partie de nombreuses organisations internationales qui influent sur les normes ou la dynamique du marché du travail, comme l'Organisation internationale du Travail, l'Organisation mondiale du commerce et l'*Accord de libre-échange nord-américain* (ALENA). Cette réalité constitutionnelle a peut-être diminué l'influence globale des normes internationales du travail au Canada.

Deuxièmement, les règles constitutionnelles compliquent parfois l'application de la législation sur les normes du travail. Il peut arriver, par exemple, que des travailleurs cherchant à faire valoir leurs droits ne sachent pas si leur employeur relève de la compétence fédérale ou provinciale. Il est aussi possible que certains employeurs soient tentés de réorganiser leurs activités afin de relever de l'autorité législative qui possède les normes les plus souples. Enfin, le gouvernement fédéral dispose d'un effectif restreint chargé de l'inspection du travail dans un pays immense, alors que les gouvernements provinciaux, qui pourraient veiller de façon plus efficace au respect des normes du travail dans une localité ou un secteur donné, n'ont pas toujours la compétence requise pour le faire.

La troisième raison est de loin la plus importante. Les paramètres constitutionnels qui régissent la compétence en matière de travail ont créé une classe d'employeurs et de travailleurs de compétence fédérale dont le profil diffère à bien des égards de celui de leurs homologues assujettis à la législation provinciale. Ce profil donne à penser qu'il serait peut-être nécessaire de concevoir les normes du travail fédérales de façon à ce qu'elles s'appliquent dans un contexte très différent de celui qui caractérise les autres autorités législatives.

L'*Enquête sur les milieux de travail de compétence fédérale* effectuée en 2005 par Statistique Canada – la toute première enquête à porter sur les employeurs de compétence fédérale – fournit de précieux renseignements. Selon cette enquête, 1 132 000 travailleurs – soit environ 8,4 p. 100 de la population active canadienne – travaillent pour le compte d'employeurs de compétence fédérale. De ce nombre, environ 840 000 sont visés par les normes du travail de la Partie III. Ces personnes travaillent principalement dans les banques (30 p. 100), les entreprises de télécommunication ou de radiodiffusion (18 p. 100), les sociétés de service postal ou d'exploitation de pipelines (14 p. 100), les compagnies aériennes (12 p. 100) ou les entreprises de transport routier (12 p. 100).

La première particularité digne de mention de ce groupe de travailleurs est que les emplois sont fortement concentrés dans de grandes entreprises réparties dans la plupart des secteurs de compétence fédérale (86 p. 100 de ces personnes travaillent dans des entreprises comptant 100 employés ou plus). Si on regarde la question sous un autre angle, on constate que même si environ 6 p. 100 des emplois au Canada sont attribuables à des employeurs de compétence fédérale

assujettis à la Partie III, ces derniers ne représentent que 1 p. 100 des employeurs canadiens. Des exceptions à cette concentration des emplois dans les grandes entreprises se retrouvent toutefois dans les secteurs du transport routier (où les entreprises de moins de 100 employés représentent 55 p. 100 des emplois), du transport maritime (50 p. 100) et des aliments pour animaux, farine, graines et céréales (48 p. 100). Toutefois, parmi ces secteurs, seul le transport routier représente une proportion significative des emplois de compétence fédérale.

Deuxièmement, en tant que groupe, les travailleurs des entreprises visées par la Partie III sont plus susceptibles que les autres travailleurs canadiens de bénéficier de conditions de travail supérieures à la norme nationale. En 2004, plus de la moitié d'entre eux (52 p. 100) gagnaient plus de 20 $ l'heure, comparativement à 37 p. 100 des travailleurs canadiens, et seulement 2 p. 100 gagnaient moins de 10 $ l'heure, comparativement à 16 p. 100 des travailleurs dans l'ensemble du pays. Parmi les entreprises assujetties à la Partie III et employant 100 personnes ou plus, 83 p. 100 affirment offrir une certaine forme de régime de pension à leur personnel. Globalement, 28 p. 100 des employeurs assujettis à la Partie III disent offrir un régime de pension à leurs employés, comparativement à 19 p. 100 des entreprises canadiennes en général. Des tendances similaires peuvent être observées en ce qui concerne les prestations d'assurance, les congés payés et les programmes d'aide personnelle. À l'exception du secteur bancaire (où le taux de syndicalisation n'est que de 1 p. 100), le taux de syndicalisation dans les entreprises de compétence fédérale tend à être plus élevé que la moyenne nationale du secteur privé, qui est d'environ 19 p. 100. Par secteur, le taux de syndicalisation va de 23 p. 100 dans le transport routier à 81 p. 100 dans le transport ferroviaire; globalement, il se situe à 32 p. 100 et atteint 46 p. 100 si on exclut le secteur bancaire.

Troisièmement, le profil démographique des travailleurs visés par la Partie III diffère légèrement de la norme canadienne. Ces travailleurs tendent à être un peu plus âgés puisqu'on y compte un pourcentage assez faible de travailleurs de moins de 25 ans (8 p. 100 comparativement à 17 p. 100 dans la population active canadienne) et un pourcentage assez élevé de travailleurs de 45 à 54 ans (29 p. 100 comparativement à 23 p. 100 des travailleurs canadiens). Cette tendance est particulièrement marquée dans les secteurs des services postaux, de l'exploitation de pipeline et du transport ferroviaire, routier et maritime, où le pourcentage de travailleurs de 45 ans et plus varie de 44 à 56 p. 100, comparativement à une moyenne de 34 p. 100 au pays. À l'exception du secteur des banques (dont l'effectif compte 72 p. 100 de femmes), les industries de compétence fédérale tendent, à divers degrés, à présenter une prédominance masculine (variant de 60 p. 100 dans les services postaux et les sociétés d'exploitation de pipeline à 92 p. 100 dans le transport ferroviaire), le résultat global étant que la main-d'œuvre visée par la législation fédérale compte un plus fort pourcentage d'hommes que la main-d'œuvre canadienne en général (57 p. 100 comparativement à 51 p. 100).

Bien évidemment, il n'y a pas que la constitution qui délimite le champ d'application des normes du travail fédérales. Même si j'ai parlé jusqu'ici des « travailleurs » qui relèvent de la compétence fédérale, les normes du travail fédérales ne protègent pas tous ces « travailleurs », mais seulement ceux qui sont juridiquement définis comme « employés » et non comme « entrepreneurs » ou « travailleurs autonomes ». Comme la Partie III ne contient malheureusement pas de définition du terme « employé », les définitions ont dû être empruntées ailleurs dans le domaine des politiques publiques, comme la fiscalité ou la responsabilité civile pour le fait d'autrui. Ces définitions peuvent toutefois être incompatibles les unes avec les autres ou peu pertinentes quant aux objectifs de la législation du travail. De plus, elles sont généralement vagues et peuvent donner lieu à des litiges inutiles. Plus important encore, elles ont été explicitement écartées parce qu'inappropriées dans d'autres lois du travail, notamment dans les récentes modifications apportées à la Partie I du *Code canadien du travail*. La question de savoir qui devrait être assujetti à la Partie III et qui ne devrait pas l'être est abordée plus loin dans le présent rapport.

Enfin, il importe de se rappeler que la Partie III n'est pas la seule source à établir des normes du travail légiférées dans le secteur fédéral. Les travailleurs du secteur des transports sont assujettis aux normes du travail fédérales en général, mais leur nombre maximal d'heures de travail est fixé par les règlements sur la sécurité publique établis par Transports Canada, qui autorisent des semaines de travail plus longues que celles qui sont généralement permises par la Partie III. La *Loi canadienne sur les droits de la personne* interdit certaines formes de discrimination et de harcèlement en milieu de travail, qui sont également partiellement traitées dans la Partie III. Comme la plupart des lois sur les normes du travail, la Partie III établit un salaire minimum. Toutefois, depuis 1996, ce taux minimal correspond à celui en vigueur dans la province où travaille l'employé de compétence fédérale, le salaire minimum des employés du secteur fédéral étant dans les faits fixés par les politiques provinciales.

En résumé, le champ d'application des normes du travail fédérales est modelé tout autant par les règles constitutionnelles et juridiques que par la logique économique et politique. Il en résulte que les caractéristiques démographiques des travailleurs et des employeurs de compétence fédérale diffèrent de celles des travailleurs et des employeurs couverts par une législation semblable ailleurs; certains travailleurs qui pourraient prétendre avoir droit à la protection des lois du travail fédérales ne sont pas protégés dans les faits parce qu'ils ne relèvent pas de la compétence fédérale ou ne sont pas considérés comme des employés. De plus, les normes du travail qui régissent certains travailleurs de compétence fédérale sont établies en vertu de lois autres que la Partie III. Toutes ces anomalies seront discutées plus loin dans le présent rapport.

5. POINTS DE DÉPART : QUELQUES HYPOTHÈSES NON CONTROVERSÉES CONCERNANT LA RÉFORME DE LA LÉGISLATION SUR LES NORMES DU TRAVAIL

Le besoin de normes du travail décentes préoccupe les employeurs et les travailleurs, les économistes et les penseurs, les organismes de réglementation et les citoyens intéressés depuis plus de deux siècles. Il y a toujours eu d'importants débats afin de déterminer quels travailleurs sont admissibles à quelles mesures de protection; quelles normes précises s'avèrent « décentes »; dans quelle mesure de telles normes peuvent être mises en œuvre tout en maintenant et en améliorant l'efficacité et la rentabilité des entreprises; quels rôles l'État et les responsables des milieux de travail doivent jouer dans l'établissement et l'application de normes décentes; et si la législation doit promouvoir des conditions de travail optimales plutôt que simplement des normes minimales décentes. Ces débats sont examinés ailleurs dans le présent rapport.

Mais tout n'est pas sujet à controverse. Une fois admise la nécessité d'une législation sur les normes du travail, apparaît un certain nombre d'hypothèses plutôt vastes et relativement peu controversées. À tout le moins, elles n'ont pas été mises en doute de façon sérieuse par la plupart des groupes et des personnes qui ont présenté des mémoires à la Commission ou participé à ses audiences publiques.

- Le gouvernement fédéral a l'obligation d'utiliser ses pouvoirs constitutionnels et légaux pour promulguer des normes du travail décentes favorisant l'établissement de milieux de travail équitables, sécuritaires, sains, stables, coopératifs et productifs qui contribuent au bien-être social et économique de tous les Canadiens. Ces normes doivent tenir compte du fait que le Canada est une société riche et dynamique, déterminée à assurer un traitement juste et équitable à tous ses citoyens.
- De façon générale, les politiques gouvernementales canadiennes reconnaissent la liberté des employeurs et des travailleurs de s'entendre sur les normes qu'ils souhaitent, à condition qu'une telle entente soit authentique, que les normes ainsi définies soient réellement décentes et qu'elles soient appliquées d'une manière équitable et non discriminatoire.
- Que ces normes soient établies par la législation ou par une entente, les travailleurs et les employeurs doivent s'y conformer. Dans la mesure du possible, la conformité doit se faire sans recours à des sanctions légales. Si, dans certains cas, des sanctions légales sont nécessaires, elles doivent être pleinement efficaces et pouvoir être imposées rapidement.

- Les travailleurs et les employeurs sont en droit d'être régis par des lois clairement rédigées et faciles à comprendre. Des lois ambiguës ou inapplicables incitent les employeurs et les employés à les enfreindre, les découragent de collaborer pour les appliquer volontairement et augmentent les coûts assumés par l'État et, en bout de ligne, par la collectivité tout entière pour en forcer l'application.
- Les travailleurs et les employeurs doivent pouvoir avoir facilement accès à de l'information fiable sur ces lois, ainsi qu'à l'aide d'agents bien informés pour les interpréter et les expliquer afin d'éviter des infractions non intentionnelles et des conflits inutiles.
- Dans la mesure du possible, les employeurs qui agissent de bonne foi pour maintenir des normes décentes ne doivent pas avoir à supporter un fardeau réglementaire inutile, et doivent disposer d'une souplesse raisonnable pour mettre ces normes en œuvre de la manière qui convient le mieux à la situation particulière de l'entreprise. Pour que cette souplesse soit vraiment « raisonnable » et exercée de façon « raisonnable », elle doit avoir été acceptée par les employés visés ou par un organisme de réglementation compétent.
- Dans la mesure du possible, les travailleurs doivent pouvoir jouer un rôle important dans l'établissement et la protection des conditions de travail dans leur propre milieu. À cette fin, ils doivent jouir de droits contractuels et légaux réels, être informés de ces droits et avoir un accès raisonnable aux moyens nécessaires pour les revendiquer ou les défendre.

Bien sûr, les normes du travail ne visent pas seulement à assurer des conditions de travail décentes aux travailleurs. Comme on nous l'a souvent rappelé, elles structurent et réglementent aussi les marchés du travail. En conséquence, elles peuvent influer sur la productivité des travailleurs, la rentabilité des entreprises, le prix des biens et des services payés par les consommateurs, la disponibilité et la qualité des emplois offerts aux travailleurs et la prospérité du Canada en général. Les normes du travail peuvent également renforcer ou miner d'autres politiques gouvernementales portant sur les droits de la personne, la vie familiale, le développement social, l'économie, l'immigration, la négociation collective et la sécurité routière, pour n'en nommer que quelques-unes. De plus, les normes du travail exigent l'investissement de fonds publics pour mettre en place un personnel chargé de renseigner les gens à leur sujet, de les tenir à jour et d'assurer leur application. Cela suggère une possible entente sur deux hypothèses supplémentaires :

- La conception d'un régime de normes du travail doit toujours tenir compte des répercussions de ces normes sur les entreprises, les consommateurs, les futurs travailleurs et la collectivité en général, de même que sur les travailleurs qui en bénéficieront. Les décisions concernant

les moyens de concilier les autres intérêts avec ceux des travailleurs doivent être prises à la suite de recherches empiriques, de discussions publiques et de choix fondés sur des principes.

- Afin d'assurer l'efficacité et l'uniformité, la législation sur les normes du travail ne doit pas être conçue ou mise en œuvre isolément des autres secteurs de politiques pertinents; de leur côté, les autres politiques ne doivent pas être conçues ou mises en œuvre sans tenir compte de leur incidence possible sur les normes du travail.

Finalement, une amélioration des conditions de travail et de la vie des travailleurs exige souvent des changements de culture, d'attitude et de comportement, de même que des changements institutionnels et structurels qui ne peuvent se faire exclusivement ou même principalement par l'intermédiaire de la législation sur les normes du travail, même si celle-ci peut parfois contribuer à les renforcer. C'est pourquoi il y a lieu formuler une dernière hypothèse :

- Les autorités gouvernementales chargées de concevoir les normes du travail et de les mettre en œuvre ne doivent pas s'appuyer sur la législation lorsque d'autres stratégies peuvent s'avérer plus efficaces, et elles ne doivent pas recourir à d'autres stratégies lorsque des mesures législatives sont nécessaires.

Bien sûr, ces hypothèses ne suscitent guère de controverse quand elles sont énoncées de façon générale. Toutefois, le consensus devient plus évasif lorsqu'elles servent à justifier des propositions précises de modifications à la Partie III. Pourquoi donc de telles modifications peuvent-elles être nécessaires? La réponse est que le Canada de 1965, année où la Partie III a été promulguée, n'était pas le même que le Canada d'aujourd'hui. Les décennies qui se sont écoulées depuis ont été marquées par la montée d'une nouvelle économie caractérisée par des changements technologiques saisissants, une intégration économique internationale de plus en plus poussée, la déréglementation, l'intensification de la concurrence et le passage à une économie fondée sur le savoir qui repose fortement sur le déploiement efficace du capital humain. Elles ont aussi été le théâtre d'énormes changements dans le bassin de capital humain, c'est-à-dire parmi les travailleurs présents dans les milieux de travail canadiens. La composition de la population active canadienne a également changé à bien des égards – âge, sexe, éducation, ethnies et cultures –, et ces changements ont à leur tour remodelé les besoins, les valeurs et les attentes des travailleurs, des employeurs et des gouvernements du pays.

Le contexte de la réglementation et des politiques a évolué lui aussi : l'expérience nous a beaucoup appris sur les stratégies de réglementation efficaces, des modifications importantes ont été apportées aux programmes sociaux qui soutiennent les travailleurs au cours de leur carrière, et les organismes de

réglementation éprouvent des difficultés à suivre le rythme accéléré du changement. Le contexte a tellement évolué que les normes du travail qui semblaient « décentes » peuvent aujourd'hui paraître inadéquates, les mécanismes de réglementation qu'on disait d'avant-garde il y a 40 ans peuvent maintenant sembler désuets et certains enjeux auxquels les Canadiens doivent faire face au XXIe siècle ne se profilaient même pas encore à l'horizon en 1965. La Partie III a bien sûr évolué depuis. Cependant, il est vraiment nécessaire de prendre du recul et de faire le point sur ces changements et leurs répercussions sur l'orientation stratégique générale des normes du travail ainsi que sur leur administration.

6. PLAN DU RAPPORT

Le chapitre suivant examine de façon plus détaillée les principaux changements déjà mentionnés, survenus dans le contexte économique, social et réglementaire, et décrit les défis auxquels font face aujourd'hui les normes du travail fédérales ainsi que leurs répercussions sur un programme d'action moderne dans ce domaine. Ce chapitre porte une attention particulière aux relations entre la performance économique et les normes du travail dans le contexte économique international d'aujourd'hui. Le chapitre 3 énonce par la suite un ensemble de principes conçus pour guider la transformation de ce programme d'action en recommandations pratiques et examine la compétence fédérale dans une perspective comparative canadienne et internationale.

Le chapitre 4 porte sur les groupes d'employeurs et de travailleurs dont le statut juridique au regard de la Partie III est contesté ou controversé; les chapitres 5 et 6 étudient l'établissement et la mise en application du contrat de travail ainsi que le rapport entre les normes du travail et les autres régimes juridiques qui touchent les relations de travail, notamment les droits de la personne. Le chapitre 7, particulièrement important, traite d'un sujet préoccupant : le contrôle sur la durée du travail. Les chapitres 8 et 9 examinent les mesures correctives et les mesures de réparation, tandis que le chapitre 10 étudie comment la Partie III pourrait venir en aide aux travailleurs qui ont le plus besoin de protection. Finalement, le chapitre 11 examine le rôle des normes du travail dans une économie dynamique.

Chaque chapitre contient une analyse et des recommandations découlant de cette analyse. Certains éléments de l'analyse, en particulier les références aux travaux de recherche ou aux mémoires sur lesquels elle s'appuie, ont été réunis dans une annexe technique. Certaines recommandations particulièrement techniques qui ne demandent pas de choix stratégiques importants ont aussi été regroupées dans des annexes. Ces documents peuvent également être consultés sur le site Web de la Commission.

Chapitre Deux

Nouvelle économie, évolution de la société et renouvellement du programme d'action concernant les normes du travail

DEUX
NOUVELLE ÉCONOMIE, ÉVOLUTION DE LA SOCIÉTÉ ET RENOUVELLEMENT DU PROGRAMME D'ACTION CONCERNANT LES NORMES DU TRAVAIL

Le présent chapitre examine les principaux changements qui ont marqué la société canadienne et la nouvelle économie et qui suscitent les préoccupations des travailleurs et des employeurs, puis traite des incidences de ces changements sur les politiques et étudie dans quelle mesure ils limitent les choix qui s'offrent aux responsables des politiques du travail. Il examine ensuite la manière la plus efficace d'atteindre les objectifs stratégiques qui sous-tendent les normes du travail. Finalement, il énonce les principales questions à aborder et propose six lignes directrices fondées sur le bon sens dont le Programme du travail devrait tenir compte au moment où il se prépare à répondre aux défis liés à la révision de la Partie III du *Code canadien du travail*.

Avant d'entrer dans le vif du sujet, je voudrais cependant formuler quelques observations générales personnelles sur ces tâches et sur l'ensemble du présent rapport.

1. CONFLIT, COMPROMIS ET COMPLEXITÉ

Comme le mentionne le chapitre 1 et, de façon plus détaillée, le présent chapitre, les consultations publiques de la Commission ont clairement mis en lumière les pressions auxquelles font face les employeurs, les travailleurs, les familles, les groupes communautaires et les gouvernements canadiens en raison de la nouvelle économie et des nouvelles réalités du monde du travail. Ma réaction face à ces changements diffère quelque peu de celle des représentants des travailleurs, des employeurs et des groupes communautaires qui ont participé aux audiences publiques ou présenté des mémoires, et il serait peut-être bon de s'arrêter brièvement sur cette différence.

Les représentants des travailleurs et des groupes communautaires sont convaincus que la nouvelle économie et les nouvelles réalités du monde du travail exigent d'importantes modifications à la Partie III, afin que celle-ci poursuive sa fonction traditionnelle consistant à protéger les membres les plus vulnérables de la population active. Mais, chose plus importante encore, ces mêmes groupes estiment qu'on devrait attribuer à la Partie III de nouvelles fonctions qui diffèrent

2 0 OCT. 2008
ASSEMBLÉE NATIONA

considérablement de celles qu'elle a exercées par le passé. Essentiellement, ces personnes affirment – dans d'autres termes cependant – que la Partie III doit fournir un ensemble de droits qui garantit à tous les membres de la population active – et pas seulement aux employés – une vie décente, des conditions de travail équitables, un sage équilibre entre la vie professionnelle et la vie personnelle, et la souplesse nécessaire pour accommoder les préférences individuelles, culturelles et religieuses.

Ironiquement, les exposés de nombreux employeurs ont eux aussi plaidé en faveur de révisions importantes de la Partie III dans le but d'améliorer la latitude – mais celle des employeurs et non celle des employés. Selon eux, ces révisions sont nécessaires afin de permettre aux entreprises canadiennes de réussir dans un environnement de plus en plus concurrentiel. Plus particulièrement, les employeurs recherchent de la souplesse pour rendre la conformité à la Partie III moins lourde et moins exigeante en termes de temps; pour tenir compte de nouvelles formes de relations de travail délestées des obligations propres à l'« emploi traditionnel »; pour atténuer les restrictions concernant les heures de travail; et, de façon générale, pour apporter aux conditions de travail les modifications qu'ils jugent nécessaires dans un contexte économique nouveau et difficile.

La divergence d'opinions entre les groupes de travailleurs et d'employeurs ne m'a pas surpris. Après tout, le défi des politiques du travail a toujours été de concilier les buts et les intérêts divergents de ces deux groupes. Toutefois, j'ai été quelque peu déconcerté par l'insistance de certains représentants des travailleurs et des employeurs sur le fait que la Partie III doit *soit* répondre aux besoins et aux aspirations des travailleurs canadiens, *soit* promouvoir la compétitivité et le succès de l'économie canadienne. Selon la logique des tenants de la première position, nous devons consciemment donner la priorité à la protection des droits et des intérêts des travailleurs plutôt qu'à la promotion de la productivité et de la compétitivité parce que nous avons l'obligation de renforcer nos engagements envers la justice sociale et l'équité en milieu de travail, de les étendre à de nouveaux groupes et à de nouvelles préoccupations, et de rendre les normes du travail plus rigoureuses et moins souples. Selon la logique des tenants de la seconde position, la compétitivité doit l'emporter sur toutes les autres considérations; les employeurs doivent disposer de la plus grande liberté afin de pouvoir exercer une gestion sans restriction; la Partie III doit être plus souple et moins contraignante, et son champ d'application doit être restreint, même si le résultat doit affaiblir les droits et privilèges des travailleurs.

Comme j'en fais état dans les prochaines sections du présent chapitre, l'environnement économique et les réalités sociales ont changé. Mais cela ne veut pas dire que ce nouveau contexte nous oblige à exercer des choix radicaux et binaires entre les intérêts des travailleurs et ceux des employeurs, comme tant de mémoires l'ont laissé entendre. Au contraire, plusieurs indices suggèrent

que les conditions de travail se sont véritablement améliorées au fil des ans – quoique plus lentement et plus inégalement ces dernières années –, à la fois grâce à la croissance économique *et* à une législation novatrice visant à les protéger, et que ces deux influences, loin de toujours s'opposer, se renforcent souvent mutuellement. En conséquence, le présent rapport recherche un équilibre raisonnable et adéquat entre les positions des défenseurs des travailleurs et celles des employeurs.

Bien sûr, un tel équilibre n'est jamais facile à trouver, d'autant plus que notre monde est devenu plus complexe. Je ne citerai que quelques-unes des nombreuses complexités entre lesquelles j'ai dû naviguer pour recommander des modifications équilibrées et concrètes à la Partie III :

- détermination des différentes plateformes sur lesquelles faire reposer les diverses mesures de protection des travailleurs et prise en compte des liens entre ces plateformes;
- élaboration de nouvelles approches efficaces de réglementation dans un monde où les événements se précipitent, l'information voyage, les structures changent, les connaissances s'accroissent et les attentes évoluent à une vitesse sans précédent;
- mise en œuvre de nouvelles normes du travail et de nouvelles stratégies d'application de la loi qui protègent les travailleurs canadiens les plus vulnérables de même que l'ensemble de la main-d'œuvre traditionnelle.

Il importe de mieux comprendre l'origine de ces complexités afin de les évaluer et de commencer à chercher des solutions aux choix difficiles qu'elles imposent.

2. ÉVOLUTION DE LA NATURE, DES BESOINS ET DES ASPIRATIONS DE LA POPULATION ACTIVE

La population active canadienne est radicalement différente de ce qu'elle était au moment où la Partie III a été promulguée pour la première fois en 1965. D'abord et avant tout, elle est plus diversifiée. Un nombre impressionnant de femmes sont entrées sur le marché du travail. En 2004, 58 p. 100 des femmes de 15 ans et plus faisaient partie de la main-d'œuvre salariée, comparativement à 42 p. 100 en 1976. En 2004, les femmes représentaient 47 p. 100 de la population exerçant un emploi, par rapport à 37 p. 100 en 1976. De nos jours, les ménages à deux revenus sont devenus la norme. En 1961, 68 p. 100 des ménages comptaient un seul soutien de famille, habituellement un homme, et les deux conjoints travaillaient dans seulement 19 p. 100 des ménages. En 2001, les deux conjoints étaient sur le marché du travail dans 62 p. 100 des ménages, alors que l'homme restait l'unique soutien de famille dans seulement 15 p. 100 des ménages. Les structures familiales se sont également diversifiées. En 2001, une famille sur cinq avec enfants était soutenue par la mère seule,

soit le double du pourcentage de 1971. L'immigration a transformé la composition ethnique, raciale, culturelle et religieuse de la société canadienne et de ses lieux de travail. Selon Statistique Canada, l'immigration est à l'origine de près de 70 p. 100 de la croissance actuelle de la population, alors qu'elle en représentait moins de 20 p. 100 en 1976. Près des trois quarts des immigrants récents font partie de minorités visibles. Aujourd'hui, environ 44 p. 100 des Torontois sont des membres des minorités visibles, ce qui constitue un des pourcentages les plus élevés en Occident. Cette tendance se retrouve dans bon nombre de grandes villes canadiennes et dans leurs banlieues. Finalement, d'autres groupes très longtemps sous-représentés dans les milieux de travail du Canada s'y trouvent actuellement en nombre plus important : c'est le cas des Autochtones et des personnes handicapées qui, en 1965, ne figuraient absolument pas à l'ordre du jour des politiques du travail.

La démographie n'a pas été la seule à changer. Depuis 1965, la teneur d'un grand nombre d'emplois a évolué, tout comme les attentes des personnes envers leur emploi. La population active est en général plus instruite et plus diplômée qu'en 1965, et un nombre croissant d'hommes et de femmes exercent des professions fondées sur le savoir. Les travailleurs ont dû améliorer leurs connaissances et leurs compétences professionnelles et les employeurs, accorder plus d'attention à l'éducation et à la formation, tant en milieu de travail qu'à l'extérieur. On estime que plus de 70 p. 100 des emplois créés au Canada requièrent une forme ou une autre d'études postsecondaires et qu'environ 25 p. 100 exigent un diplôme universitaire. Seulement 6 p. 100 environ des nouveaux emplois sont susceptibles d'être exercés par des personnes qui n'ont pas terminé leurs études secondaires.

Tous ces changements ont amélioré la mobilité des travailleurs à un point tel que bon nombre d'entre eux ne se contentent pas de prévoir des changements dans leur carrière, mais les recherchent activement. C'est du moins ce qu'ils affirment : le pourcentage de travailleurs actifs qui disent chercher un nouvel emploi a doublé entre le milieu des années 1970 et des années 1990, même si le taux de démission volontaire a en fait diminué. Toutefois, de plus en plus de travailleurs optent pour un type différent de mobilité, fondé sur l'autonomie qu'offrent le travail indépendant et l'entreprenariat, et cela se traduit par des relations de plus en plus ambiguës entre ces travailleurs, les personnes avec qui ils travaillent et les entreprises qu'ils servent.

Enfin, la population active canadienne vieillit. Le taux de natalité au Canada a diminué abruptement depuis les années 1960. L'importante génération du baby-boom (qui comprend les personnes nées entre 1945 et 1960) approche de la retraite. Entre 1991 et 2001 au Canada, l'âge médian du principal groupe de travailleurs (de 20 à 64 ans) a augmenté de 3,2 années pour atteindre 41,3 ans, ce qui constitue l'augmentation la plus importante depuis 1921. Selon les projections, cet âge médian devrait atteindre 43,7 ans en 2011. Ce changement

démographique aura des effets profonds. Les statisticiens prévoient – et certains employeurs décèlent déjà – une pénurie d'ouvriers qualifiés et de professionnels dans des domaines comme les soins infirmiers, le génie et la gestion du personnel. À la fin de 2000, la Fédération canadienne de l'entreprise indépendante a signalé l'existence de près de 300 000 emplois vacants en raison d'un manque d'ouvriers compétents dans les métiers spécialisés, en particulier dans le domaine de la construction. Le Conference Board du Canada prévoit qu'il manquera près d'un million de travailleurs d'ici 20 ans. Ces faits expliquent peut-être pourquoi la retraite obligatoire est en voie d'être éliminée des politiques gouvernementales.

Toutes ces tendances nationales ne se retrouvent pas explicitement au sein de la population active de compétence fédérale. Par exemple, en raison de la nature de leur emploi, les travailleurs de certains secteurs de compétence fédérale tendent à être plus instruits et à occuper des emplois davantage fondés sur le savoir que la population active canadienne en général. De plus, certains secteurs de compétence fédérale comptent un plus grand nombre de travailleurs masculins que la moyenne nationale et emploient des travailleurs un peu plus âgés. Toutefois, même si des données statistiques nous permettent maintenant d'avoir une bonne connaissance des employeurs et des travailleurs de compétence fédérale, ces données ne sont disponibles que depuis peu, et il n'existe pas encore de séries chronologiques fiables permettant de prédire l'évolution future de façon très précise. Je tiens donc pour acquis que les tendances démographiques globales de la population active canadienne se retrouvent généralement dans les entreprises de compétence fédérale, mais qu'elles doivent être ajustées de façon empirique en fonction de ce que nous savons sur le profil de ce secteur.

Sous réserve de cette mise en garde, les changements démographiques et sociaux décrits précédemment ont des répercussions potentielles importantes sur les normes du travail fédérales, répercussions qui ont été mentionnées à plusieurs reprises dans les travaux de recherche et les mémoires reçus par la Commission.

Premièrement, un grand nombre de travailleurs ont de plus en plus de difficulté à établir un équilibre adéquat entre leurs responsabilités professionnelles et familiales. Les familles où les deux conjoints travaillent – c'est-à-dire la majorité des familles d'aujourd'hui – doivent trouver le temps non seulement de mener deux carrières, mais aussi de s'acquitter des tâches liées aux soins et à l'éducation des enfants, autrefois exécutées presque exclusivement par les femmes qui ne faisaient pas partie de la main-d'œuvre salariée. Les familles monoparentales, en nombre croissant au Canada, font face à des pressions similaires encore plus marquées. Il en va de même pour les personnes qui prennent soin de parents âgés ou souffrant de maladie chronique. La répartition encore inégale des responsabilités relatives aux soins familiaux entre les hommes et les femmes a contribué à limiter les possibilités de carrière de nombreuses femmes, et compte probablement pour beaucoup dans le taux plus élevé de travail à

temps partiel non souhaité et dans les salaires très bas que l'on retrouve au sein de la main-d'œuvre féminine. Les preuves disponibles laissent croire que le manque de services abordables de garde d'enfants et de soins à domicile pour les personnes malades et âgées limite lui aussi la pleine participation des femmes au marché du travail. Ces pressions – qui résultent directement des changements démographiques en milieu de travail et dans la société en général – minent de plus en plus la santé, mais aussi la productivité des travailleurs, comme j'en traiterai de façon plus détaillée au chapitre 7. Pour l'instant, il suffit de noter que la Commission a entendu de nombreux plaidoyers vigoureux en faveur d'une plus grande souplesse dans les heures de travail et les congés pour obligations familiales, de la mise en œuvre de mesures visant à équilibrer la répartition des responsabilités familiales entre les hommes et les femmes, ainsi que de possibilités accrues de s'instruire, de se reposer et de profiter de loisirs afin de rétablir l'équilibre entre le travail et la vie personnelle.

Deuxièmement, la diversité accrue de la main-d'œuvre a fait de l'inclusion et de la tolérance en milieu de travail des enjeux importants pour les employeurs comme pour les travailleurs, non seulement parce qu'elles sont exigées par les lois sur les droits de la personne, mais aussi parce que le fait de négliger ces questions risque de perturber l'harmonie des relations de travail et d'entraîner la perte d'énergie et de précieux talents.

Par exemple, la baisse du taux de natalité et le vieillissement de la population active font peser sur l'économie canadienne la menace de pénuries futures de main-d'œuvre qualifiée et soulignent la nécessité de maintenir un taux de participation élevé au marché du travail. Mais il est difficile pour les parents (et particulièrement pour les femmes) de participer au marché du travail s'il n'existe pas de mesures qui leur permettent de concilier le travail et la vie familiale; il est également difficile pour les immigrants hautement qualifiés de travailler si l'hostilité du milieu de travail ou la non-reconnaissance de l'expérience et des diplômes qu'ils ont acquis à l'étranger les empêchent de trouver un emploi; il est difficile pour les travailleurs plus âgés de continuer à faire partie de la population active si on ne leur permet pas de réduire leur nombre d'heures de travail; finalement, il est difficile pour les Autochtones de travailler s'ils ne peuvent pas surmonter les obstacles liés à leur formation et à leur culture. Est-ce qu'on assistera à la participation accrue des femmes, des immigrants, des travailleurs âgés et des Autochtones au marché du travail parce que les forces du marché feront de la protection de ces travailleurs une question de saine gestion? Ou bien cette participation devra-t-elle être encouragée par une intervention du législateur? Dans ce cas, celle-ci devra-t-elle relever du mandat des ministères chargés des normes du travail, de l'éducation, des politiques sociales ou des droits de la personne?

Depuis 1965, la législation sur les droits de la personne a étendu son champ d'application aux milieux de travail, et interdit non seulement la discrimination

directe et intentionnelle, mais aussi la discrimination indirecte, involontaire ou systémique. Elle oblige maintenant les employeurs à prendre des mesures proactives pour empêcher le harcèlement sexuel et la disparité de rémunération entre les hommes et les femmes, et elle exige qu'ils tiennent compte des besoins des membres des groupes protégés dans la mesure où cela ne leur impose pas une contrainte excessive. Dans la compétence fédérale, la *Loi canadienne sur les droits de la personne* représente la principale expression de la politique gouvernementale dans ce domaine et un grand nombre de ses dispositions visent expressément la relation d'emploi. Toutefois, par suite de modifications adoptées sporadiquement au cours des années, la Partie III complète ou enrichit maintenant la législation sur les droits de la personne dans le contexte de l'emploi en prévoyant des congés de maternité et des congés parentaux, en exigeant le retrait préventif des travailleuses enceintes et la réintégration des employés accidentés au sein du marché du travail, de même que, comme on vient de le voir, en empêchant le harcèlement sexuel et en éliminant les pratiques discriminatoires en matière de rémunération. Comme une partie, voire la totalité de ces questions sont traitées dans le cadre de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* – ou pourraient l'être –, le temps est clairement venu d'examiner la relation entre la législation sur les droits de la personne et la Partie III. Je traiterai cette question de façon plus détaillée dans le présent chapitre, de même qu'aux chapitres 3 et 6.

Troisièmement, les travailleurs ressentent beaucoup plus d'insécurité professionnelle qu'en 1965, et plusieurs d'entre eux ont effectivement moins de sécurité. Ces deux phénomènes découlent non seulement des changements structurels de l'économie – passage d'une économie fondée sur le secteur manufacturier à une économie fondée sur les services, évolution des structures d'investissement et de propriété –, mais aussi de l'accélération de l'innovation liée à la technologie. Cette innovation rend le travail de plus en plus axé sur le savoir, mais modifie aussi la nature des connaissances dont les travailleurs ont besoin pour exercer leurs fonctions – non seulement de compétences propres au poste occupé, mais aussi de connaissances plus variées, plus générales et plus avancées qui leur permettent de s'adapter rapidement aux nouvelles technologies et aux nouvelles exigences de travail. Les travailleurs qui possèdent de telles connaissances sont en mesure de les faire valoir sur le marché libre en changeant d'emploi. Les employeurs, eux, veulent être à même de remplacer les employés qui ne peuvent s'adapter aux changements rapides par de nouvelles recrues aptes à le faire; en fait, ils veulent avoir la possibilité de modifier radicalement la composition de leur main-d'œuvre quand la situation le justifie.

Pour toutes ces raisons, la mobilité professionnelle est un enjeu beaucoup plus important qu'auparavant pour les employeurs et les travailleurs. Comme on l'a vu précédemment, les travailleurs démissionnent beaucoup moins souvent qu'ils disent le souhaiter, en partie parce qu'ils hésitent à abandonner les régimes d'assurance-médicaments, d'assurance-invalidité et d'assurance-dentaire offerts

par leur employeur. Et contrairement aux attentes, les employeurs canadiens semblent consacrer beaucoup moins de fonds à la formation qu'ils ne le devraient dans une économie fondée sur le savoir – en fait, beaucoup moins que leurs homologues des pays de l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE). Les raisons de cette attitude ne sont pas claires, mais il se peut que les employeurs craignent de perdre leur investissement dans la formation si leurs employés changent d'emploi. Autrement dit, la mobilité peut avoir de bons et de mauvais côtés pour les travailleurs comme pour les employeurs. Même si les deux sujets sont abordés plus loin dans le présent rapport, il est malheureusement difficile de traiter des avantages sociaux et de la formation dans le cadre d'un examen de la Partie III puisque ces deux éléments dépendent très fortement de politiques publiques élaborées ailleurs, s'il en existe. La mobilité est aussi un sujet difficile à analyser dans le présent contexte. Même si la Partie III intervient de façon utile dans ces trois domaines – la formation, les avantages sociaux et la mobilité –, pour des raisons que j'étudie aux chapitres 10 et 11, la législation sur les normes du travail a toujours eu tendance à suivre plutôt qu'à montrer la voie sur ces questions.

En résumé, les changements démographiques qui influent sur les besoins et les aspirations des travailleurs et des employeurs canadiens font en sorte que la Partie III pourrait s'appliquer à un plus grand nombre de Canadiens. À cette fin, il sera peut-être nécessaire de la réviser en profondeur, peut-être même de la réinventer, sans jamais toutefois la détourner de sa mission traditionnelle de protéger les travailleurs les plus vulnérables contre l'exploitation. Compte tenu des inégalités de pouvoir qui existent entre les employeurs et les travailleurs ainsi que des conséquences débilitantes que pourrait avoir un nivellement par le bas déclenché par des employeurs qui se font concurrence sur la base d'une main-d'œuvre bon marché, la Partie III doit continuer à fournir un ensemble minimal de droits et de mesures de protection, tels que le salaire minimum et la limitation des heures de travail. Toutefois, les questions répertoriées précédemment – conciliation travail-vie personnelle, place accordée à la diversité, accès aux possibilités de formation et d'apprentissage, mobilité professionnelle et taux élevé de participation au marché du travail – ajouteraient une nouvelle dimension sociale plus large aux lois traditionnelles sur les normes du travail.

Il s'agit d'un point crucial. Si l'on décide de lier la Partie III aux vastes programmes de politique familiale, de droits de la personne, d'inclusion sociale, de formation professionnelle et de perfectionnement de la main-d'œuvre, comment devra-t-on s'y prendre?

Comme je l'ai mentionné, la Partie III a jusqu'ici été modifiée de façon sporadique. Les congés de maternité ont été introduits en 1971 et les congés parentaux ont été ajoutés et élargis entre 1984 et 2001, suivis des congés de soignant en 2003. En réponse à l'évolution des structures familiales, la définition de la

« famille » a été modernisée au fil des ans, la mise à jour la plus récente remontant à 2005. Des dispositions interdisant la discrimination salariale fondée sur le sexe ont été adoptées en 1977 et, en 1984, les employeurs se sont vus obligés de mettre en place des politiques destinées à éliminer le harcèlement sexuel.

Il ressort toutefois clairement des exposés présentés à la Commission qu'aux yeux de nombreux Canadiens, dont plusieurs sont bien informés en matière de politique sociale, de tels ajustements marginaux sont insuffisants et les politiques sociales devraient jouer un rôle de premier plan dans la refonte de la Partie III. La logique de leur position est assez facile à comprendre. Pour la plupart des travailleurs, l'emploi occupé est le fait marquant et incontestable qui domine leur vie. Il leur fournit moyen de subsistance et statut et, espérons-le, sécurité et satisfaction, mais il projette également son ombre sur leurs aspirations en matière de perfectionnement personnel et d'avancement professionnel, sur leur identité et leurs relations, ainsi que sur leurs possibilités de participer à la vie communautaire et à la vie en société d'une façon que l'on pouvait à peine imaginer il y a 40 ans. Cependant, comme je le dirai plus tard dans le rapport, cette logique n'est pas parfaite.

À mesure que les emplois deviennent moins stables, ils offrent également une plateforme de plus en plus inadéquate sur laquelle bâtir des aspirations sociales, des droits et des mesures de protection. Or, la Partie III traite principalement des emplois et, en conséquence, elle constitue un moyen peu adapté à l'élaboration d'une politique sociale. Qui plus est, elle traite des emplois sous un angle très particulier : elle énonce des règles, dit aux employeurs comment gérer les relations contractuelles avec leur personnel et donne aux employés les moyens de réclamer le respect des règles. Mais les règles ne font pas beaucoup progresser la politique sociale. La transformation d'une bonne politique sociale en une réalité concrète dépend avant tout de la réaffectation des ressources. Or, de façon générale, la Partie III n'en prévoit pas. Certes, elle oblige les employeurs à payer au moins le salaire minimum et à fournir des indemnités de départ et de cessation d'emploi, des congés fériés et des vacances payés. Mais elle n'oblige pas les employeurs à mettre en place des régimes d'avantages sociaux (sauf dans le cas des travailleurs accidentés), n'engage pas l'État à offrir un remplacement du revenu au personnel en congé de maternité, en congé parental, en congé de maladie, en congé de soignant ou en congé d'études et ne prévoit pas de subventions pour les employeurs qui mettent sur pied des garderies ou des programmes de formation de grande envergure.

Certaines des questions relatives aux ressources sont traitées par d'autres secteurs de politiques publiques, d'autres lois et d'autres processus administratifs; certaines ne sont pas traitées du tout, même si elles le devraient, et d'autres sont presque inévitablement laissées au secteur privé et à l'action communautaire. Toutefois, aucune n'est traitée en donnant au Programme du travail la mainmise sur les programmes de dépenses. Tant qu'il en sera

ainsi, il est difficile de voir comment la Partie III pourra jouer un rôle central dans le traitement de bon nombre de préoccupations légitimes et urgentes portées à l'attention de la Commission.

3. LA NOUVELLE ÉCONOMIE : COMPÉTITIVITÉ ET VULNÉRABILITÉ

C'est maintenant un lieu commun de dire que nous vivons dans une « nouvelle économie ». Même si l'expression est ambiguë et parfois controversée, il est généralement admis que nous ressentons effectivement les effets de plusieurs tendances interdépendantes dont chacune a des répercussions importantes sur les marchés du travail et les politiques du travail.

Premièrement, les marchés sont devenus plus compétitifs. Le renforcement et l'élargissement de l'intégration économique internationale ont favorisé une plus grande concurrence en ce qui concerne les investissements et les parts de marché. Depuis 1991, la part des exportations dans l'économie canadienne est passée de 25 p. 100 à près de 38 p. 100. On a également assisté à une croissance similaire des importations. Comme environ 84 p. 100 de nos exportations de marchandises se font avec les États-Unis, nous sommes particulièrement au courant des changements qui se produisent dans ce pays et qui peuvent avoir une incidence sur l'économie et les marchés du travail canadiens. L'importance croissante des mouvements internationaux de capitaux n'a fait que renforcer cette prise de conscience. Par ailleurs, la déréglementation a ouvert de nombreux marchés canadiens qui, auparavant, étaient en grande partie inaccessibles aux nouveaux venus, ce qui a donné lieu à une concurrence accrue dans les prix et à de nouvelles pressions sur les coûts de fonctionnement, y compris sur les coûts de main-d'œuvre. Ces pressions se font particulièrement sentir dans les secteurs où les produits et les services peuvent être obtenus directement de l'étranger.

Deuxièmement, comme il a été noté précédemment, les entreprises comptent de plus en plus sur les compétences et les connaissances, ainsi que sur leur mise en œuvre au moyen de la technologie, pour obtenir un avantage concurrentiel. Cette tendance a contribué à accroître la demande de travailleurs qualifiés et de travailleurs du savoir et à réduire les débouchés offerts aux travailleurs non spécialisés, du moins dans les marchés du travail où les salaires sont relativement élevés, comme au Canada. Dans certains secteurs, cette tendance a aussi entraîné une pénurie de travailleurs qualifiés (attribuable en partie au vieillissement de la main-d'œuvre) à laquelle il n'est pas facile de remédier en raison de retards dans les politiques de formation et de l'accroissement de la demande mondiale.

Troisièmement, la concurrence est devenue plus sensible à l'importance du facteur temps. Comme un grand nombre d'entreprises font maintenant affaire

à l'échelle continentale ou mondiale, elles doivent répondre 24 heures par jour et sept jours par semaine aux demandes de leurs clients. En conséquence, de nombreux employeurs demandent à leur personnel d'accepter des horaires de travail plus flexibles, moins adaptés à la vie sociale et parfois plus longs. Ils demandent aussi à leurs employés d'assurer une permanence, si nécessaire, en travaillant à l'extérieur du bureau en dehors de leurs heures de travail, maintenant que la technologie le permet. Ces stratégies permettent aux employeurs non seulement d'éviter les coûts liés à l'embauche et à la formation de travailleurs supplémentaires, mais aussi, dans une certaine mesure, de réduire leurs coûts de main-d'œuvre.

Quatrièmement, les marchés des changes, des produits de base et de marchandises deviennent plus volatils. Cette tendance a amené les employeurs à réagir en recherchant une plus grande souplesse grâce à l'introduction de technologies, à l'acquisition des fournitures et des services nécessaires et à l'accès à de nouveaux marchés et à de nouveaux réseaux de distribution. Toutefois, la rapidité croissante des changements technologiques et de l'intégration mondiale signifie aussi que les avantages concurrentiels peuvent se révéler de plus courte durée qu'auparavant. En conséquence, de nombreuses entreprises modifient plus fréquemment et plus rapidement la taille et le déploiement de leurs effectifs, ce qui les amène à élaborer des arrangements contractuels qui leur offrent une plus grande latitude dans ce domaine.

Finalement, un grand nombre d'entreprises ont réorganisé leurs stratégies concurrentielles et opérationnelles, en partie pour répondre à la compétitivité accrue et à la volatilité des marchés, en partie pour tirer avantage des nouvelles technologies et en partie pour profiter des lacunes qui existent dans les règles se situant aux limites du droit du travail. Les entreprises ont notamment réorganisé leur production en éléments principaux et en éléments périphériques au moyen de stratégies d'impartition – par exemple, les contrats auprès d'une chaîne d'approvisionnement incluant souvent des petites entreprises en situation de dépendance économique –, afin de réduire les coûts, de mettre l'accent sur les compétences essentielles et d'acquérir une plus grande latitude en vue de réduire, d'augmenter ou de redéployer leurs effectifs en cas de changements dans les marchés. Bon nombre d'entreprises ont aussi tenté d'obtenir une souplesse et une rentabilité accrues en employant plus de travailleurs temporaires, à temps partiel ou fournis par des agences.

En quoi ces tendances générales touchent-elles les employeurs assujettis à la Partie III? Il est difficile de répondre avec certitude et ce, pour plusieurs raisons. Premièrement, les entreprises de compétence fédérale ont rarement été étudiées isolément des entreprises connexes de compétence provinciale. Deuxièmement, des facteurs concurrentiels, technologiques et même géopolitiques tout à fait particuliers influent sur la conjoncture économique de certains secteurs de compétence fédérale. Troisièmement, les pratiques de travail varient énormément parmi les employeurs de compétence fédérale. Certaines constatations

générales sont néanmoins possibles. De nombreux employeurs de compétence fédérale ont eu recours à une partie, sinon à la totalité des mesures susmentionnées lorsqu'ils ont été confrontés à l'accroissement de la concurrence nationale et mondiale. Bon nombre d'employeurs ont également tiré parti des nouvelles technologies pour modifier leurs pratiques d'emploi et réorganiser leurs effectifs. L'un des effets secondaires dignes de mention de ces pratiques est que l'impartition de fonctions à des agences de placement temporaire et à des centres d'appels de compétence provinciale ou situés à l'étranger peut amener certaines entreprises de compétence fédérale à devenir moins « fédérales ».

Toutefois, les effectifs et les pratiques de travail des entreprises de compétence fédérale diffèrent quelque peu de ceux de la plupart des entreprises canadiennes. Cela peut s'expliquer par le fait que bon nombre d'entreprises de compétence fédérale font affaire sur des marchés encore relativement protégés de la concurrence internationale en raison d'une combinaison de facteurs, dont les importants investissements de capitaux nécessaires pour entrer sur le marché canadien (dans le cas des banques, des transporteurs aériens et des entreprises de télécommunications), la position bien établie sur le marché d'un petit nombre d'entreprises dominantes de ces secteurs et, dans certains cas, les restrictions légales régissant la propriété ou la concurrence étrangère. Il est donc probablement juste de dire que les pressions concurrentielles exercées par la nouvelle économie sont un peu plus atténuées dans certains secteurs de compétence fédérale que, par exemple, dans le secteur manufacturier qui est pleinement exposé à la concurrence des marchés mondiaux.

L'émergence de cette nouvelle économie a eu des répercussions importantes sur les travailleurs, même si l'on tient compte des variations entre les compétences et les secteurs.

Premièrement, la nouvelle économie a transformé les pratiques concernant le temps de travail. Les horaires variables et les journées de travail plus longues, maintenant beaucoup plus fréquents que dans les années 1960 et 1970, peuvent avoir une influence marquée sur la vie personnelle des employés, surtout s'ils sont imposés plutôt que choisis volontairement. Dans bien des cas, ils s'ajoutent aux pressions déjà subies par les familles monoparentales et les familles à deux revenus. Il est établi que des horaires de travail chargés et imprévisibles affectent la santé, le bien-être et la productivité des travailleurs, et il y a lieu de croire qu'ils ont des effets néfastes sur la vie familiale et la vie en société.

Deuxièmement, la montée de la nouvelle économie a coïncidé avec une augmentation marquée de l'inégalité des revenus. Pendant la période d'importante croissance économique qui s'est étendue entre les années 1980 et 2000, le revenu médian réel des ménages a augmenté parce qu'un plus grand nombre de ménages comptaient deux soutiens de famille et que ceux-ci passaient plus d'heures au travail. Toutefois, le revenu médian réel des particuliers n'a pas

augmenté. La proportion de travailleurs à faible revenu (qui gagnent aujourd'hui moins de 10 $ l'heure) est restée la même, soit environ 16 p. 100 de la main-d'œuvre canadienne, mais leur part du produit intérieur brut (PIB) a diminué. Par contre, la part des travailleurs à revenu élevé s'est considérablement accrue, la hausse la plus importante ayant eu lieu chez les travailleurs se situant au sommet de l'échelle. L'inégalité a même augmenté au sein des groupes de travailleurs à faible et moyen revenus. Le salaire des jeunes travailleurs et des nouvelles recrues – en particulier chez les hommes, qu'ils soient plus ou moins instruits – a considérablement diminué par rapport à celui des autres travailleurs, et cette baisse n'a pas été compensée par une augmentation plus importante du salaire en fonction de l'expérience. Le revenu annuel réel des hommes moins instruits a diminué considérablement. Ces tendances poussent davantage les travailleurs canadiens désireux d'accéder aux créneaux bien rémunérés de l'économie à acquérir les connaissances et les titres de compétences requis. Toutefois, dans le contexte actuel, il n'est pas facile de trouver l'occasion, le temps et les ressources nécessaires pour acquérir ces connaissances et ces titres de compétences.

La troisième conséquence, et peut-être la plus importante compte tenu de la mission traditionnelle de la législation sur les normes du travail, vient du fait qu'une augmentation de ce qu'on peut appeler les « emplois précaires » a accompagné la montée de la nouvelle économie. Les emplois précaires combinent un salaire relativement faible avec un ou plusieurs des éléments suivants : une source de revenu instable ou à risque, peu ou pas d'avantages sociaux, des protections juridiques limitées ou inaccessibles et des perspectives incertaines d'avancement, de profit ou d'autres avantages ou possibilités compensatoires.

Même s'il est assez difficile de mesurer de façon précise les emplois précaires, il ne fait guère de doute qu'ils ont augmenté jusqu'à tout récemment. Les chiffres les plus récents indiquent que près de 32 p. 100 des travailleurs canadiens – ils étaient environ 25 p. 100 à la fin des années 1980 – occupent des emplois temporaires ou à temps partiel, ou travaillent à leur compte. Cette hausse est attribuable en grande partie à l'augmentation marquée des emplois temporaires et du travail indépendant. Les personnes qui exercent ces emplois ne sont pas toutes dans une situation professionnelle précaire : certaines ont choisi volontairement cette situation pour le mode de vie qu'elle offre ou pour d'autres raisons, alors que d'autres sont réellement des entrepreneurs. Il ressort toutefois que 75 p. 100 des employés temporaires et environ 25 p. 100 des travailleurs autonomes préféreraient un emploi permanent, alors qu'approximativement 25 p. 100 des travailleurs à temps partiel préféreraient un emploi à temps plein.

Les désavantages des emplois précaires sont souvent multiples et se recoupent. Comparativement aux travailleurs permanents à temps plein qui représentent maintenant juste un peu plus de 60 p. 100 de la population active, les travailleurs temporaires à temps plein et les travailleurs autonomes sont beaucoup

plus susceptibles d'avoir de faibles revenus et de ne pas bénéficier d'avantages sociaux. De la même façon, les travailleurs à faible revenu risquent généralement beaucoup plus de ne pas bénéficier d'assurance ou de prestations de retraite, ou de ne pas être syndiqués. Les recherches laissent croire que les travailleurs temporaires ont un taux plus élevé de stress lié à l'emploi que les autres travailleurs, notamment à cause de l'incertitude de leur emploi et de leur rémunération. Le stress lié à l'emploi entraîne à son tour des problèmes de santé, la tension et l'épuisement. Qui plus est, pour un grand nombre de personnes, le travail précaire est persistant, et non transitoire. Par exemple, environ 50 p. 100 des travailleurs qui gagnent moins de 10 $ l'heure se trouvent dans la même situation cinq ans plus tard. Finalement, il importe de noter que les travailleurs défavorisés sont plus souvent des jeunes, des femmes, de nouveaux immigrants, des membres de minorités visibles ou des personnes présentant une combinaison de ces caractéristiques.

On continue de s'interroger sur les causes à l'origine de ces tendances du marché du travail. Un certain nombre d'entre elles semblent liées aux caractéristiques de la nouvelle économie proprement dite. Il est généralement reconnu qu'au Canada, la mondialisation et les changements technologiques ont augmenté la demande de travailleurs qualifiés au détriment des travailleurs non spécialisés, ce qui expliquerait la diminution du revenu relatif de ces derniers. L'augmentation des emplois précaires et la croissance de l'inégalité des salaires semblent aussi découler du fait que des travailleurs sont relégués parmi la main-d'œuvre périphérique au lieu d'être insérés au sein de la main-d'œuvre principale. Ce ne sont toutefois pas les seules causes de la précarité : la diminution du taux de syndicalisation dans le secteur privé et la présence sur le marché du travail d'immigrants dénués de compétences linguistiques élémentaires ou de titres de compétences transférables jouent aussi un rôle. Qui plus est, la précarité et la vulnérabilité se perpétuent d'elles-mêmes. Comme je le mentionne au chapitre 10, les travailleurs sont souvent vulnérables précisément parce que la loi ne leur offre pas de protection, et quand elle le fait, ces travailleurs, en raison de leur vulnérabilité, manquent souvent des moyens, de la confiance ou des connaissances nécessaires pour faire respecter leurs droits.

On constate des tendances générales dans les marchés du travail du Canada. Dans quelle mesure ces tendances se retrouvent-elles parmi les travailleurs des entreprises de compétence fédérale? Comme l'ont révélé les données de l'*Enquête sur les milieux de travail de compétence fédérale* (voir le chapitre 1, « Introduction »), dans l'ensemble, la situation des travailleurs qui œuvrent dans ces milieux est un peu plus avantageuse que la norme nationale. Malgré tout, des « nids » d'emplois précaires, limités certes, mais non négligeables, subsistent même dans les milieux de compétence fédérale. Dans ces nids, les travailleurs semblent connaître bon nombre des désavantages associés à ces emplois dans l'ensemble du marché du travail canadien. La concentration d'emplois précaires dans les secteurs du transport routier et des postes, de même

que chez les petits employeurs, laisse supposer que les aspects structurels des marchés où les employeurs de ces secteurs vendent leurs produits et leurs services pourraient bien être les causes sous-jacentes de ce phénomène. En outre, comme le confirment les données mentionnées au chapitre 10, les taux élevés d'emplois précaires ont un lien avec les taux élevés de non-conformité à la Partie III. On ne peut toutefois établir clairement si ce lien détermine les causes de la non-conformité ou ses effets.

L'observation qui précède soulève la question plus générale suivante : quelles sont les incidences de la nouvelle économie sur la révision de la Partie III?

D'une part, la nouvelle économie engendre des pressions qui menacent le droit, reconnu depuis longtemps, des travailleurs à des conditions de travail décentes. D'autre part, elle pose la question, examinée précédemment, de la nécessité d'une nouvelle génération de normes du travail prescrites par la loi pour donner aux travailleurs la possibilité de recevoir de la formation, d'obtenir de l'avancement, de bénéficier de la couverture d'assurance dont ils ont bien besoin et de mener une vie satisfaisante aussi bien à la maison que dans la collectivité. Selon certains, les travailleurs ne seraient pas les seuls bénéficiaires de ces possibilités. Les employeurs tireraient également parti de la présence d'employés mieux formés, moins stressés et plus dévoués à l'entreprise, compte tenu en particulier des pénuries de main-d'œuvre imminentes. Les familles, les collectivités et l'économie bénéficieraient elles aussi de la présence de travailleurs plus qualifiés, plus en confiance, plus productifs, plus riches et plus engagés; et la société dans son ensemble s'en trouverait mieux si ses travailleurs étaient moins exposés aux répercussions préjudiciables du stress sur la santé et les relations sociales et, par conséquent, risquaient moins de devoir s'en remettre à l'aide sociale lorsque disparaissent leurs emplois précaires.

Ces considérations ont entraîné une série de propositions à la Commission : augmenter le salaire minimum; étendre les mesures de protection offertes par les normes du travail aux travailleurs occupant des emplois précaires; défendre aux employeurs d'imposer à leur personnel des heures de travail excessives, imprévisibles ou mal adaptées à la vie sociale; obliger les employeurs à offrir de la formation à leurs employés; et mettre en place une nouvelle stratégie d'application de la loi afin d'assurer une meilleure protection des droits de tous les travailleurs. Selon les défenseurs de ces propositions, celles-ci auraient pour effet cumulatif d'obliger les employeurs à repenser leurs stratégies concurrentielles actuelles et à abandonner leur dépendance malsaine à l'égard du travail précaire et de normes du travail peu élevées pour s'appuyer davantage sur l'entreprenariat, l'innovation, la technologie et la main-d'œuvre qualifiée et dévouée nécessaire à la concrétisation de ces stratégies.

Mais – puisqu'il y a toujours un « mais » – les représentants des entreprises, les économistes et les autres analystes des politiques nous rappellent que, dans le contexte de la nouvelle économie en particulier, des normes du travail nouvelles

ou plus élevées peuvent avoir des conséquences imprévues et non souhaitées. Si les marchés des produits sont fortement concurrentiels et si la demande de produits est élastique, il se peut que les employeurs ne soient pas en mesure de répercuter sur les consommateurs les coûts imposés par la nouvelle réglementation et qu'ils ne disposent pas de marges bénéficiaires suffisantes pour supporter eux-mêmes l'augmentation des coûts. Cela pourrait amener certaines entreprises à disparaître carrément du marché, ou bien à confier le travail à des machines, à l'impartir ou à le délocaliser à l'étranger, ce qui entraînerait des pertes d'emplois parmi les travailleurs mêmes qui devaient être les bénéficiaires des normes du travail plus élevées. Par une ironie cruelle, il se pourrait bien que ces travailleurs obtiennent des normes du travail plus élevées qui leur donneraient notamment accès à des prestations améliorées, à de la formation et à des conditions de travail plus acceptables, mais soient en bout de ligne obligés de payer eux-mêmes ces améliorations en devant accepter des salaires plus bas.

Cela ne veut pas dire que la nouvelle économie doit inévitablement avoir des conséquences négatives pour les travailleurs. Certains représentants des employeurs ont affirmé que, de nos jours, la meilleure façon de soutenir les travailleurs n'est pas d'instaurer de nouvelles normes du travail améliorées, mais plutôt de mettre en place des politiques et des programmes d'éducation et de formation qui prépareront les travailleurs à mieux réussir dans la nouvelle économie. Les représentants des travailleurs ne se sont pas nécessairement montrés en désaccord avec cette thèse. Pourtant, certaines questions demeurent : Que deviendront les travailleurs qui ne possèdent pas la formation de base ou le degré d'alphabétisation requis pour entreprendre une formation avancée, ou qui travaillent dans des secteurs peu avancés sur le plan technologique ou non touchés par une pénurie de main-d'œuvre qualifiée? Qui leur offrira et paiera ces études et cette formation supplémentaires? Leur accordera-t-on des congés pour suivre les cours ou la formation? Où et comment les travailleurs nouvellement formés ou recyclés trouveront-ils de meilleurs emplois? Comment surmonteront-ils la transition jusqu'à ce qu'ils trouvent de tels emplois? Et comment les jeunes travailleurs ou les personnes qui ont de la difficulté à entrer sur le marché du travail parviendront-ils à s'y insérer?

D'autres représentants patronaux avancent que, comme les pénuries de main-d'œuvre actuelles et prévues ont déjà modifié l'équilibre du pouvoir de négociation sur le marché du travail, les employeurs doivent offrir de meilleures conditions de travail pour attirer et retenir les travailleurs. Selon eux, le marché a fait son œuvre et aucune législation supplémentaire n'est nécessaire. Cet argument concorde bien sûr avec la théorie économique classique et avec les points de vue souvent exprimés dans les débats sur les politiques publiques canadiennes. Toutefois, les éléments de preuve disponibles sont quelque peu équivoques. Il est vrai que, dans certains marchés du travail, certains travailleurs canadiens ont su profiter des possibilités offertes par la nouvelle économie,

soit en améliorant leurs compétences ou en prenant des risques et en travaillant avec acharnement, soit en ayant la chance de se trouver au bon endroit au bon moment même s'ils étaient peu qualifiés et modérément ingénieux. Cependant, la nouvelle économie n'offre aucune garantie à ces travailleurs, sinon l'assurance qu'un jour les choses vont changer et qu'à ce moment, même les travailleurs hautement qualifiés et théoriquement assurés de leur emploi pourront être exposés à des risques. Qui plus est, pour reprendre un point mentionné précédemment, la croissance de l'inégalité entre les salariés et la persistance de la précarité permettent de penser que le marché ne viendra probablement jamais en aide à certains travailleurs. En d'autres termes, quelle que soit la capacité du marché d'améliorer la situation sociale, elle a ses limites.

Que dire maintenant de l'argument voulant que la réglementation par l'État a aussi ses limites et que si elle impose un fardeau excessif aux entreprises et paralyse l'économie, nous serons tous dans une situation plus critique – les travailleurs vulnérables, leurs employeurs et le reste d'entre nous?

Ce point n'est pas seulement une préoccupation légitime, il constitue une question cruciale. Néanmoins, la plupart des gens conviennent qu'à un moment donné, cette crainte doit être écartée, et on doit laisser les préoccupations morales ou normatives prendre le pas sur les inquiétudes économiques ou commerciales. À notre époque et dans un pays aussi riche et soucieux des aspirations morales que le Canada, nous ne pouvons tolérer certains types de conditions de travail. Personne n'oserait affirmer publiquement – tout au moins, personne ne l'a fait devant la Commission – que l'on devrait permettre aux employeurs d'augmenter leurs profits en embauchant des enfants, en supprimant tous les droits aux congés annuels ou en versant des salaires trop bas pour assurer une vie décente. Personne n'oserait affirmer que l'on devrait ainsi altérer les normes du travail afin de permettre aux passagers des transporteurs aériens ou aux abonnés à la télévision par câble de payer quelques dollars de moins les biens et les services qu'ils achètent ou aux actionnaires de recevoir quelques dollars de plus sous forme de dividendes.

De surcroît, les représentants des entreprises et des travailleurs reconnaissent largement que la Partie III répond à la nécessité d'imposer à tous les employeurs des conditions de concurrence uniformes. Non seulement la Partie III renforce l'engagement de chacun envers des normes minimales moralement acceptables, mais elle améliore la capacité des entreprises soucieuses de leurs responsabilités sociales et respectueuses de la loi à résister aux pressions exercées par des concurrents moins axés sur les principes et qui contreviennent à la loi. Finalement, il se peut que des normes décentes et appliquées adéquatement obligent certaines entreprises à modifier leur façon de procéder, sous peine de disparaître. Si on leur donne assez de temps, la plupart de ces entreprises changeront : elles adopteront de nouvelles techniques de gestion, de nouveaux équipements ou de nouvelles stratégies de marketing, et deviendront ainsi plus efficaces et mieux

à même de supporter les coûts liés à des conditions de travail et à des conditions salariales décentes. Mais certaines n'y parviendront pas, et leurs clients se verront alors obligés de trouver d'autres sources d'approvisionnement, leurs fournisseurs, d'autres débouchés, leurs investisseurs, d'autres possibilités de placement et leurs employés, d'autres emplois. On ne peut pas s'attendre à des milieux de travail convenables sans devoir payer les coûts qui s'y rattachent. La seule question consiste donc à se demander combien nous sommes prêts à payer pour les obtenir.

En résumé, la nouvelle économie et la nouvelle démographie ont déstabilisé bon nombre de nos hypothèses sur le rôle et les effets des normes du travail; elles ont certes modifié le contexte dans lequel on doit évaluer les objectifs et les impacts de ces normes, mais elles n'ont pas érodé les fondements moraux de la Partie III.

Cela dit, la question de savoir si de nouveaux plans d'action, éventuellement plus pertinents, peuvent être établis sur les mêmes fondements moraux demeure ouverte. Cette question est bien sûr provoquée par l'évolution de la nature des emplois. Pour de nombreuses personnes, en particulier pour celles qui ont le plus besoin de protection, les emplois deviennent moins stables, plus éphémères et moins gratifiants. La stratégie consistant à rendre l'accès de ces personnes à des mesures de protection conditionnel à leur accès à un emploi pourrait aller à l'encontre du but recherché. En fait, même pour les personnes qui ont déjà un emploi et qui possèdent des compétences en demande, des titres de compétences négociables et des perspectives raisonnables de pouvoir naviguer sur le marché du travail, lier la sécurité à un emploi peut être contreproductif, car cela encourage ces personnes à rester où elles sont plutôt que d'aller là où leur emploi pourrait être plus productif.

4. NORMES DU TRAVAIL ET RÉUSSITE ÉCONOMIQUE

Je commencerai par la proposition suivante : on demande aux employeurs de compétence fédérale de respecter des normes du travail rencontrant les attentes du public à un comportement décent, qui imposent des règles du jeu uniformes aux concurrents nationaux et qui ne défavorisent pas de façon significative les entreprises canadiennes par rapport à leurs concurrents étrangers.

Les employeurs semblent d'accord avec cette proposition. Selon une enquête menée en 1997 auprès des employeurs de compétence fédérale, la conformité à la Partie III ne leur impose pas de coûts importants. Comme les choses ont peu changé depuis, si ce n'est de l'introduction du congé parental et du congé pour raisons familiales, tous deux non rémunérés, leur réponse serait probablement la même aujourd'hui. Qui plus est, l'*Enquête sur les milieux de travail de compétence fédérale* effectuée en 2003 montre qu'à bien des égards,

la plupart des employeurs de compétence fédérale dépassent les exigences de la Partie III, laissant ainsi supposer que celle-ci n'impose pas de coûts excessifs aux employeurs soucieux de leurs frais de fonctionnement. Ces impressions concordent avec les données empiriques résumées au chapitre 3, selon lesquelles les normes du travail en vigueur au Canada ne sont ni plus coûteuses ni moins souples que celles des pays étrangers utilisées comme points de comparaison.

Finalement, peu de mémoires présentés par les employeurs à la Commission ont vraiment contredit mon interprétation des normes du travail, et pour ainsi dire aucun n'a déploré que la Partie III dans son ensemble impose un fardeau important. Bien sûr, certaines normes du travail posent des problèmes à certains secteurs ou à certaines entreprises, mais la seule préoccupation uniformément exprimée par les employeurs concernait leur besoin d'une plus grande souplesse dans l'établissement des horaires de travail et la rémunération des heures supplémentaires. Je traiterai cette préoccupation en détail au chapitre 7.

Toutefois, même si on admet qu'actuellement, les normes du travail n'entravent pas la compétitivité des entreprises de compétence fédérale, l'introduction de nouvelles exigences coûteuses pourrait avoir cette conséquence. Cela pourrait aussi arriver si on ne modifie pas les normes existantes alors que la conjoncture économique mondiale devient toujours plus difficile. Ces risques valent la peine qu'on les prenne au sérieux. Sur le fond et dans leur application, les normes du travail varient considérablement d'un pays à l'autre et leur variabilité n'a fait qu'augmenter depuis l'entrée de la Chine, de l'Inde et des pays de l'ancien bloc de l'Est dans le système commercial mondial. Il n'est pas facile non plus d'imaginer comment l'expérience nationale en matière de législation du travail peut être reproduite à l'échelle internationale de façon à créer un plancher mondial pour les normes du travail et à établir des règles du jeu uniformes dans le monde entier, de sorte que les normes du travail n'interviennent plus dans la concurrence. En conséquence, les partisans et les adversaires de la mondialisation évoquent un scénario où l'augmentation de l'offre mondiale de main-d'œuvre à faible coût exerce une pression à la baisse sur les coûts réels de la main-d'œuvre dans les pays comme le Canada, malgré leur avantage sur le plan de la productivité. Autrement dit, le coût de la main-d'œuvre risque de plus en plus de devenir le facteur crucial qui détermine l'endroit où sont produits les biens et les services, l'endroit où vont les investissements, de même que les entreprises qui tirent leur épingle du jeu sur les marchés internationaux.

Dans un tel scénario, allègue-t-on souvent, une nouvelle dynamique concurrentielle créera, sur le plan de la réglementation du travail, un marché mondial où les tentatives d'inscrire des normes du travail élevées dans la loi iront de plus en plus à l'encontre du but recherché, du moins en théorie. Pourtant, un grand nombre de nouvelles recherches empiriques nous permet de voir comment ce scénario théorique se déroule dans la pratique. Ces recherches visaient directement à déterminer si l'intégration économique internationale a entraîné

une baisse réelle des normes du travail dans les pays industrialisés et si, de façon globale, ces pays ont perdu des investissements ou des parts de marché en raison de mesures de protection des travailleurs qui ont eu tendance à augmenter les coûts de production. De façon peut-être un peu surprenante, les chercheurs s'entendent pour dire que de telles conséquences négatives ne se sont pas produites et ne risquent vraisemblablement pas de se produire dans un avenir prévisible.

Cette conclusion s'explique par le fait que d'autres facteurs sont beaucoup plus importants que les coûts de main-d'œuvre pour déterminer la compétitivité sur les marchés internationaux, à savoir la stabilité politique et sociale, la qualité de la main-d'œuvre et de l'infrastructure locales, la transparence du système juridique, de même que la taille et le potentiel de croissance des marchés locaux. Tous ces facteurs sont présents dans la plupart des pays industrialisés les plus riches, dont le Canada fait partie, mais ils tendent à être beaucoup plus rares dans d'autres parties du monde. En fait, selon le Forum économique mondial, les pays scandinaves qui possèdent des normes du travail très élevées et de hauts taux de syndicalisation figurent parmi les économies les plus compétitives du monde. Certaines données semblent même montrer que des normes du travail élevées peuvent, dans une certaine mesure, contribuer à la stabilité sociale et politique et, par conséquent, favoriser la réussite économique.

Il ne fait pas de doute que dans des pays comme le Canada, certains secteurs subiront des pressions concurrentielles intenses en raison des coûts de la main-d'œuvre. Toutefois, pour les raisons qui suivent, il convient de résister à la tentation de répondre à ces pressions en abaissant les normes du travail imposées par la loi. Premièrement, une telle démarche influerait peu sur notre capacité de concurrencer les économies émergentes, puisque les coûts de main-d'œuvre élevés sont principalement attribuables aux marchés du travail, et non à la législation du travail. Deuxièmement, l'écart salarial entre le Canada et les économies émergentes est tout simplement trop grand pour pouvoir être compensé par des modifications aux lois du travail ou aux marchés du travail canadiens. Troisièmement, au niveau de l'économie nationale, une telle stratégie porterait inutilement préjudice à la majorité de Canadiens qui travaillent dans des secteurs exposés à des défis différents sur le plan de la concurrence, tant au Canada qu'à l'étranger. Cette dernière considération est particulièrement pertinente pour les entreprises de compétence fédérale qui sont mieux protégées de la concurrence internationale que la plupart des autres entreprises.

En dernier lieu, de nombreux éléments de preuve appuient le point de vue selon lequel la compétitivité et la prospérité du Canada reposent sur l'augmentation de la productivité, et non sur la réduction des salaires et l'abaissement des normes du travail. Les améliorations de la performance économique résultant d'augmentations, même faibles, de la productivité parviendront dans un délai

relativement court à éclipser tous les avantages concurrentiels engendrés par la réduction des coûts de main-d'œuvre. En conséquence, la principale question n'est pas de savoir en quoi les normes du travail influent sur les coûts, mais plutôt de déterminer l'effet qu'elles exercent sur la productivité.

La plupart des recherches sur les déterminants de la productivité font état de facteurs importants autres que les coûts imposés par la législation du travail, à savoir la stabilité macroéconomique, la compétitivité des marchés de produits (y compris l'exposition au commerce international), l'efficacité des marchés financiers, la prévisibilité et la transparence de la réglementation des activités commerciales, le niveau de la recherche-développement universitaire et privée, la capacité des entreprises (et en particulier de leurs gestionnaires) de demeurer informées des changements technologiques mondiaux et de les assimiler, sans bien sûr oublier le niveau d'investissement dans la technologie ainsi que dans le capital physique et humain. Par exemple, bien qu'on remarque une inquiétude compréhensible au sujet de l'apparition récente d'un écart de productivité entre le Canada et les États-Unis, la recherche montre que cet écart est en grande partie attribuable à l'augmentation rapide de la productivité dans le secteur de la technologie de l'information et dans un petit nombre d'autres secteurs, et au fait que ces secteurs représentent une part plus importante de l'économie américaine que de l'économie canadienne. Ces résultats m'ont amené à conclure que, contrairement à ce qu'affirment certains des mémoires que j'ai reçus, l'écart de productivité entre les États-Unis et le Canada est attribuable à d'autres causes que notre législation du travail plus généreuse.

Je ne veux pas dire par là que les lois et les politiques du travail n'ont aucun lien avec la productivité. En effet, comme le milieu de travail est l'endroit où se déploient les compétences, les efforts et le capital humain des travailleurs, il serait surprenant que les règles qui régissent les relations en milieu de travail n'influent pas d'une manière ou d'une autre sur la productivité.

La recherche et l'expérience pratique montrent que des politiques bien conçues et des lois bien appliquées peuvent avoir une influence positive sur la productivité. Elles peuvent par exemple stimuler le développement du capital humain en faisant naître de nouveaux services de formation, en persuadant ou en obligeant les employeurs à faciliter l'accès des employés à ces services, et en offrant aux travailleurs des mesures de protection ou des mesures incitatives qui les encourageront à perfectionner leurs compétences et leurs connaissances sur une base continue au cours de leur carrière. Les stratégies de « flexicurité » peuvent apporter la souplesse dont les employeurs ont besoin pour faire face rapidement aux nouvelles technologies et aux nouveaux défis liés à la concurrence, et simultanément renforcer la sécurité des travailleurs en les préparant à leurs nouvelles fonctions, en leur donnant la possibilité de se « réoutiller » pour pouvoir aspirer à de nouveaux emplois, ou en leur apportant un soutien sous la forme de revenu transitoire, s'il y a lieu. La législation sur les normes

du travail peut faciliter le déploiement efficace des effectifs, réduire le stress des employés et accroître la productivité en établissant un équilibre adéquat entre les besoins des travailleurs et des employeurs au chapitre de la réglementation du temps de travail. Et, finalement, les ministères du Travail peuvent encourager la diffusion, en milieu de travail, de pratiques avancées qui, directement ou indirectement, améliorent la productivité. Chacun de ces quatre exemples sera étudié ultérieurement dans le présent rapport.

En résumé, les responsables des politiques fédérales doivent faire preuve de prudence avant d'adopter des normes du travail qui imposent des coûts importants aux employeurs sans laisser entrevoir des gains de productivité correspondants. Cependant, à mon avis, les propositions formulées dans le présent rapport n'entraînent pas de coûts assez importants pour nuire à la compétitivité mondiale du Canada ou pour porter préjudice aux entreprises de compétence fédérale. Coordonnées avec d'autres politiques, elles offrent la possibilité de faire à tout le moins certains gains de productivité; elles poussent plus loin l'ambition traditionnelle des normes du travail d'assurer des conditions de travail décentes dans les lieux de travail de compétence fédérale, sans pour autant développer indûment les mécanismes de réglementation.

5. POSSIBILITÉS ET LIMITES DE LA LÉGISLATION SUR LES NORMES DU TRAVAIL : SIX LIGNES DIRECTRICES FONDÉES SUR LE BON SENS DONT DEVRAIT TENIR COMPTE LE PROGRAMME DU TRAVAIL

Le présent compte rendu sur l'évolution de la population active et des milieux de travail canadiens, sur le nouveau contexte économique et stratégique qui les entoure, et sur la portée éventuelle des nouvelles approches concernant les normes du travail soulève un vaste éventail de questions complexes que devront aborder le présent rapport et, en bout de ligne, le Programme du travail :

- Comment résoudre le problème de l'équilibre entre la vie professionnelle et la vie personnelle que tant de personnes et de groupes ont porté à mon attention?
- Comment répondre à l'obligation morale d'assurer des conditions de travail décentes aux membres les plus vulnérables de la population active?
- Comment favoriser un climat d'inclusion et de respect des droits de la personne et de la dignité humaine en milieu de travail?
- Comment élargir la capacité d'adaptation des entreprises de compétence fédérale et comment donner aux travailleurs les moyens de mieux faire face au changement?
- Comment assurer de hauts niveaux de conformité à la Partie III?

Il est clair que le simple fait de modifier la Partie III ne suffira pas à résoudre toutes ces questions. Le Programme du travail devra plutôt déterminer au cas par cas :

- si la législation produira les résultats désirés et, dans l'affirmative, si la législation sur les normes du travail constitue une meilleure solution que la législation principalement axée sur les droits de la personne, la santé, la politique sociale ou la fiscalité;
- si le personnel et les pouvoirs légaux requis pour faire respecter la législation sur les normes du travail sont susceptibles d'être mis en place;
- s'il existe un risque sérieux que les nouvelles exigences législatives suscitent des effets secondaires indésirables;
- si les stratégies non législatives ont plus de chances d'obtenir le soutien des parties concernées en milieu de travail et des autres intervenants non gouvernementaux et de favoriser la conformité;
- lorsque des stratégies non législatives semblent préférables, si celles-ci doivent être mises en œuvre avec ou sans l'aide de la réglementation.

Au moment où j'ai rédigé ma propre analyse et mes propres recommandations, six lignes directrices fondées sur le bon sens m'ont aidé à appliquer les considérations énumérées précédemment aux différentes questions inscrites au programme. Je recommande au Programme du travail de s'en inspirer également.

Premièrement, les « normes du travail » constituent un secteur de politiques doté de sa propre logique, de ses propres experts et d'une clientèle traditionnelle. Comme notre expérience concernant la Partie III l'a montré au cours des 40 dernières années, la logique, l'expertise et la clientèle peuvent changer au fil du temps, mais il a toujours été plus facile de décider que certaines questions relèvent davantage des normes du travail que d'autres. Selon moi, la marque distinctive d'une question relevant des normes du travail est qu'elle porte sur les conditions et le comportement en milieu de travail, et qu'elle prévoit la possibilité d'apporter des améliorations principalement au moyen de changements dans les relations et les pratiques en milieu de travail. De façon générale, le Programme du travail et son personnel affecté aux normes du travail disposent déjà de l'expertise pertinente sur ces questions; toutefois, plus loin dans le présent rapport, je suggère que le personnel soit légèrement accru et réorganisé.

Deuxièmement, le Programme du travail peut, et devrait si possible, jouer un rôle important en influant sur l'élaboration du contexte stratégique global au sein duquel les normes du travail seront révisées et mises en œuvre. Le programme devrait donc se préparer à intervenir dans les débats d'orientation sur la productivité, la réduction de la pauvreté, les services de garde d'enfants

et les autres questions qui peuvent toucher aux normes du travail ou influer sur leurs résultats. Quand ces débats ne concernent pas strictement les normes du travail ou d'autres questions relevant du Programme du travail et que d'autres ministères ou organismes prennent les devants pour formuler des politiques, le défi du Programme du travail est de veiller à ce que les politiques propres à la Partie III soient étroitement coordonnées avec celles qui sont conçues ailleurs. Il est certain que les débats touchant les politiques publiques et les programmes législatifs progressent rarement en ligne droite vers des conclusions claires. Quelle que soit l'issue d'un débat – portant, par exemple, sur la manière de promouvoir la formation professionnelle ou de décourager la discrimination en milieu de travail –, il incombera toujours au Programme du travail de défendre et de promouvoir les valeurs fondamentales qui sous-tendent son mandat en général, et la législation sur les normes du travail en particulier.

Troisièmement, il est peu probable que les changements qui ont transformé le travail, les milieux de travail et les travailleurs ralentissent ou s'arrêtent bientôt. Il importe donc de ne pas considérer que les effets de ces changements sont définitivement réglés par les modifications à la Partie III, car il y aura toujours de nouveaux effets à étudier. La révision de la législation sur les normes du travail doit donc être vue comme un projet continu, et non comme un projet que l'on reprend à des intervalles de 40 ans. Cette manière de voir m'a amené à relier explicitement mes recommandations à ce que je considère comme le rythme et l'orientation des nouveautés actuelles. Elle m'a aussi amené à proposer des mécanismes intégrés pour rajuster le salaire minimum et réglementer la durée du travail; à recommander vivement un engagement constant auprès des intervenants et des autres parties intéressées; à exhorter le Programme du travail à intervenir activement une fois de plus dans les débats sur l'orientation à long terme des politiques sociales et économiques; et à souligner le besoin d'assurer une coordination avec les autres secteurs de politiques qui font eux-mêmes l'expérience des effets du changement.

Quatrièmement, le changement n'est pas seulement rapide; il agit également si profondément qu'il risque fort de miner tout le fondement conceptuel des normes du travail. Le milieu de travail et le contrat de travail constituent des éléments essentiels de ce fondement. Toutefois, il existe de bonnes raisons de croire que la nature, la durée, le contenu et la signification sociale du contrat de travail seront peut-être presque méconnaissables dans 40 ans, ou du moins qu'un certain nombre de nouvelles relations, non encore définies, verront le jour parallèlement au contrat de travail et prendront une partie de la place qu'il occupait auparavant. Si cela se produit, nous devrons soit réinventer les normes du travail, soit créer une nouvelle terminologie de la réglementation pour décrire les personnes et les éléments visés. C'est pourquoi je suggère au chapitre 4 de lancer une expérience à petite échelle pour étendre les normes du travail sur une base sélective et sectorielle aux personnes que j'ai provisoirement nommées les « travailleurs autonomes ». Pour des raisons similaires, je propose aussi la

création d'une nouvelle institution que j'appellerai « banque d'avantages », car je crois qu'aucun des éléments actuellement présents dans la Partie III ou susceptibles d'y être ajoutés en respectant la conception actuelle de ses objectifs et de son rôle, n'aidera les travailleurs vulnérables ou occupant des emplois précaires à participer aux régimes d'avantages sociaux auxquels les travailleurs plus privilégiés ont actuellement accès. En résumé, des situations radicalement nouvelles exigent des concepts radicalement nouveaux.

Cinquièmement, l'application de la législation ne se fait pas d'elle-même. En supposant que nous puissions déterminer des approches de fond pertinentes en ce qui concerne les normes du travail, le respect de ces normes demeure une question cruciale. Les recherches indiquent clairement que l'approche traditionnelle fondée sur les plaintes – laquelle accapare actuellement le temps de la plupart des fonctionnaires fédéraux affectés aux normes du travail – n'est susceptible de produire qu'un niveau relativement faible de conformité à un coût relativement élevé. On peut s'attendre à de meilleurs résultats de stratégies de conformité qui incluent les éléments suivants : les employeurs doivent savoir et comprendre ce que l'on attend d'eux; on doit leur offrir des incitatifs et des encouragements concrets à se conformer à la réglementation; et ils doivent savoir qu'ils seront soumis à une surveillance proactive, qu'ils feront l'objet d'enquêtes rapides et approfondies si des plaintes sont déposées contre eux et que de graves sanctions seront imposées aux contrevenants, particulièrement à ceux qui agissent de façon délibérée et répétée. Toutefois, pour mettre en place des stratégies de conformité aussi perfectionnées, les organismes de réglementation doivent disposer de ressources adéquates, incluant des systèmes d'information, du personnel et des pouvoirs légaux.

Sixièmement, mon mandat m'invite à recommander à la fois des changements législatifs et non législatifs aux normes du travail. J'ai généralement opté pour les changements législatifs en me fondant sur l'hypothèse qu'il n'y aurait rien à recommander si les approches non législatives avaient déjà réglé les problèmes. Je crois néanmoins que la législation a des limites et qu'une fois ces limites atteintes, on doit tenter d'autres approches. Quelles sont ces limites?

Il est clair que la législation peut altérer les forces du marché. Après tout, c'est sa raison d'être. Il importe de s'assurer que les altérations introduites par la législation sont justifiables et applicables. Par ailleurs, il est également vrai que les forces du marché peuvent rendre superflu le recours aux normes légiférées du travail. Par exemple, la pénurie de main-d'œuvre constatée ces dernières années dans certaines parties du Canada a probablement aidé les travailleurs à faible salaire au moins autant que la législation sur le salaire minimum. Cela ne veut toutefois pas dire qu'on peut toujours compter sur les marchés du travail pour remplacer complètement la législation. Parfois, les forces du marché peuvent aussi altérer les effets de la législation et nuire à la conformité. Il se peut, par exemple, que des employeurs désireux d'échapper à ce

qu'ils considèrent comme des désavantages sur le plan de la concurrence adoptent de nouvelles formules juridiques ou de nouvelles pratiques en milieu de travail qui enfreignent l'esprit, mais non la lettre de la législation sur les normes du travail. En d'autres termes, les choix entre les mesures législatives et non législatives doivent être faits non pas en se fondant sur des idées préconçues quant à leurs qualités et à leurs défauts respectifs, mais d'une manière plus pragmatique en s'appuyant sur des données empiriques.

Parfois, ce n'est pas le marché qui rend les solutions législatives inadéquates, mais plutôt l'existence de textes de loi dans des secteurs de politiques voisins. À une époque où les ressources publiques sont limitées, il convient de veiller à ce que les efforts de réglementation ne se chevauchent pas. Or, dans certains secteurs de la réglementation sociale – comme les droits de la personne – où la formation, l'expérience, l'expertise et la sensibilité des administrateurs comptent beaucoup, il existe des raisons fonctionnelles de ne pas en confier l'administration à des responsables des normes du travail dont la formation, l'expérience, l'expertise et la sensibilité diffèrent considérablement.

En outre, une des principales qualités de la législation – à savoir qu'elle garantit un traitement égal à toutes les personnes touchées – peut devenir un défaut si la formule ne convient pas à toutes les situations. C'est sans doute pour cette raison que la Partie III établit à la fois des normes du travail et des mécanismes destinés à personnaliser ces normes afin qu'elles puissent « convenir » à des situations, à des entreprises et à des secteurs différents. Cela dit, comme je l'explique dans le prochain chapitre, les mécanismes d'adaptation ne sont pas tous également adéquats; seuls ceux qui se conforment aux valeurs fondamentales enchâssées dans la Partie III le sont. Cet exemple montre qu'il est parfois nécessaire de combiner les mesures législatives et non législatives.

Pour finir, une réponse législative peut être pertinente pour traiter certaines questions, mais elle est prématurée lorsque des normes culturelles puissantes risquent d'en limiter le respect. Il se peut, par exemple, que la culture encourageant les longues heures de travail empêche la réglementation efficace de la durée du travail et que la culture favorisant la prise de risques s'érige contre les tentatives de traiter les entrepreneurs indépendants comme des employés. Toutefois, même si objectivement, ces cultures peuvent nuire aux intérêts des personnes qui y adhèrent, il est très difficile d'appliquer une législation contre la volonté des personnes mêmes qui devraient en tirer parti. Dans ces cas, il se peut que le changement culturel doive précéder la législation. Pourtant, le changement culturel ne se fait généralement pas tout seul, comme nous le rappelle l'expérience liée au tabagisme; quelqu'un ou quelque chose – dans le cas présent, le Programme du travail – doit le provoquer. C'est seulement quand les valeurs, les perceptions et les habitudes commencent à changer que la législation peut espérer faire pencher la balance vers un niveau élevé de conformité sans avoir à recourir à des mesures d'exécution autoritaires.

Dans le présent chapitre, j'ai formulé de nombreux conseils en ce qui a trait au Programme du travail. Pour conclure, j'aimerais paraphraser les paroles de W. L. Mackenzie King, premier sous-ministre et ministre de ce secteur : « la loi si nécessaire, mais pas nécessairement la loi ».

Chapitre Trois

À quel niveau placer la barre : Quelles sont les normes du travail appropriées pour les secteurs de compétence fédérale?

TROIS
À QUEL NIVEAU PLACER LA BARRE : QUELLES SONT LES NORMES DU TRAVAIL APPROPRIÉES POUR LES SECTEURS DE COMPÉTENCE FÉDÉRALE?

1. INTRODUCTION

La Partie III vise à assurer des conditions de travail décentes aux travailleurs ainsi qu'à appuyer et, si possible, à promouvoir la compétitivité des entreprises et le dynamisme de l'économie. Elle vise également le respect des exigences de la saine gestion des affaires publiques, selon lesquelles les interventions en matière de politiques publiques doivent être justes, efficaces et efficientes. Dans le chapitre précédent, j'ai examiné quelques-unes des forces qui influent sur ces trois objectifs et la dynamique entre ceux-ci. Dans le présent chapitre, je propose deux approches différentes pour « placer la barre ». La première est latérale : elle évalue les normes du travail fédérales par rapport à celles en vigueur dans d'autres provinces ou pays. La seconde est prospective : elle établit les principes qui peuvent être appliqués à l'analyse des propositions de modification à la Partie III.

2. COMPARAISON ENTRE LES NORMES DU TRAVAIL FÉDÉRALES ET CELLES EN VIGUEUR DANS D'AUTRES PROVINCES OU PAYS

Quel que soit l'ensemble d'objectifs stratégiques que nous jugeons appropriés, il est tentant de comparer les normes du travail fédérales à celles en vigueur dans d'autres économies avancées partageant des valeurs similaires et ayant fait face à des enjeux semblables. Un bon nombre de mémoires et d'études l'ont fait. Leurs auteurs font tour à tour valoir – ou supposent simplement – que toute norme fédérale ne doit pas être inférieure à la norme provinciale la plus élevée traitant du même sujet, qu'elle ne doit pas être supérieure à la norme la plus basse en vigueur chez nos principaux partenaires commerciaux ou encore qu'elle ne doit pas s'écarter de celle en vigueur dans les pays dont le succès dans le domaine des politiques économiques et sociales constitue une source d'inspiration pour nous. Bien entendu, de telles comparaisons ne sont pas entièrement objectives; en fait, il serait juste de dire qu'elles sont souvent coercitives : elles sont mises en place pour orienter les décideurs politiques vers un résultat souhaité. Ceux qui sont en faveur de normes du travail fédérales

plus élevées choisiront aux fins de comparaison les États – principalement les pays membres de l'Union européenne, mais aussi certaines provinces canadiennes – dont les normes du travail sont supérieures aux nôtres, et, vice versa, ceux qui sont favorables à des normes fédérales plus basses établiront des comparaisons avec un pays – le plus souvent les États-Unis, mais pas toujours – dont les normes sont inférieures aux nôtres sous certains aspects.

Je conviens qu'il est utile de savoir de façon globale comment les normes du travail fédérales se comparent à celles en vigueur ailleurs. Toutefois, pour utiliser efficacement ces comparaisons, il importe de comprendre leurs limites intrinsèques. D'aucuns conviennent que les comparaisons, notamment avec d'autres pays, sont difficiles parce que des gouvernements différents appliquent des stratégies différentes pour assurer des conditions décentes dans le milieu de travail. Certains ont recours aux normes du travail, d'autres aux politiques de sécurité sociale ou économiques. Certains réglementent l'accord relatif à l'emploi alors que d'autres offrent des mesures incitatives aux employeurs ou des subventions aux travailleurs. Certains intègrent les normes du travail à d'autres formes de réglementation du marché du travail, comme la négociation collective; d'autres laissent ces systèmes fonctionner de façon relativement autonome. C'est pourquoi le fait de mettre l'accent sur des normes du travail particulières pourrait cacher le fait que différents gouvernements traitent les mêmes enjeux de façons différentes, mais tout aussi efficaces – ou inefficaces.

De plus, les comparaisons s'accompagnent d'une cohorte de problèmes techniques. Il se peut que les données ne soient pas colligées sur la même base d'un endroit à un autre ou que les catégories et la terminologie utilisées dans un lieu n'aient pas d'équivalents fonctionnels ou conceptuels dans un autre. Les différences dans le profil de la main-d'œuvre et des entreprises, dans le système de relations industrielles, dans l'environnement économique global ou dans les influences culturelles, politiques et sociales peuvent signifier que des normes apparemment semblables fonctionnent de façon différente ou que celles qui semblent différentes ont des effets similaires. En outre, une comparaison individuelle des normes du travail ne donne aucune indication sur les avantages cumulatifs dont bénéficient les travailleurs ni sur le fardeau cumulatif qu'elles font peser sur les entreprises, les secteurs industriels ou les économies. Pour toutes ces raisons, il est préférable de faire des comparaisons d'évaluation à l'échelle des grands objectifs ou enjeux politiques plutôt qu'à celle de détails législatifs particuliers.

Cela dit, il existe au moins deux bonnes raisons de situer les normes du travail fédérales par rapport à celles en vigueur ailleurs. Premièrement, les lois canadiennes sur les normes du travail sont l'expression des valeurs et des attentes des travailleurs, des employeurs et de la population de l'ensemble du pays. Bien que les normes varient quelque peu d'une autorité législative à une autre, reflétant des différences dans l'économie locale et les approches politiques, elles

présentent aussi un degré de convergence surprenant. Par conséquent, tout gouvernement qui se trouve en marge devrait à tout le moins se demander s'il veut se trouver dans cette position et, si c'est le cas, pour quelle raison. Il peut très bien y avoir de bonnes raisons pour que les normes du travail fédérales soient inférieures (ou supérieures) à celles de la plupart des provinces, mais en l'absence de telles raisons, les comparaisons peuvent rappeler que les normes fédérales tirent de l'arrière (ou se situent en tête) par rapport à celles des provinces et des territoires, et qu'elles doivent être réexaminées.

Deuxièmement, les comparaisons nous obligent à sortir des sentiers battus. L'expérience des autres pays – et, à un degré moindre, celle des provinces et des territoires – nous rappelle que d'autres populations ayant fait face à des défis semblables aux nôtres y ont trouvé des solutions très différentes, dont certaines fonctionnent avec succès depuis longtemps. Même si nous décidons de ne pas adopter leurs solutions, nous sommes amenés à examiner les nôtres d'un œil plus critique, en sachant qu'il existe d'autres possibilités.

C'est ainsi que la Commission a recueilli une importante quantité de données comparatives, qui sont résumées dans l'annexe technique du présent rapport. Une bonne partie de ces données a été examinée par le professeur Richard Block dans un rapport préparé à l'intention de la Commission. Les conclusions que j'ai tirées de ce travail et des autres sources consultées sont présentées ci-après.

Dans la plupart des cas, les normes du travail fédérales offrent aux travailleurs une protection qui représente environ le niveau médian de celle offerte par les provinces et les territoires du Canada. Ceci est particulièrement évident dans le cas du salaire minimum, puisque le taux fédéral est égal au taux minimum général en vigueur dans la province d'emploi d'un travailleur, ainsi que dans le cas de la durée normale du travail et des périodes de repos hebdomadaires, des congés de maternité et des congés parentaux, des vacances et des jours fériés. Les normes fédérales donnent à la plupart des travailleurs un meilleur accès à une indemnité de départ, mais un avis de cessation d'emploi généralement plus court qu'ailleurs au pays. L'équilibre est donc différent pour ce qui est des détails, mais similaire en ce qui a trait au niveau global de la protection offerte. Le gouvernement fédéral est également l'un des rares gouvernements au Canada à avoir établi un plafond pour les heures de travail hebdomadaires, bien que ce plafond soit assujetti à différentes exceptions et à des mesures de souplesse. En ce qui a trait au congédiement injuste, aux congés de maladie non rémunérés, aux licenciements collectifs, au harcèlement sexuel et aux droits à la réaffectation et au retrait préventif pour les employées enceintes ou qui allaitent, la Partie III offre une protection plus étendue que presque partout ailleurs au Canada. Par ailleurs, les normes fédérales actuelles ne donnent pas accès aux congés de courte durée pour des raisons familiales et, de façon assez étrange, n'exigent pas non plus que les employés aient droit à des périodes de repos quotidiennes, y compris des pauses pour les repas. À ces égards, les

normes fédérales accusent un retard par rapport à celles de la plupart des provinces et des territoires au Canada.

Au plan international, les normes du travail fédérales, à l'instar de celles des provinces et des territoires du Canada, assurent aux travailleurs une protection un peu plus élevée dans la majorité des secteurs que ne le font la plupart des États américains. Les États-Unis constituent cependant un cas particulier parmi les pays industrialisés dans la plupart des domaines de la législation sur les normes du travail. Les normes canadiennes tendent à offrir aux travailleurs une protection inférieure à celle de la plupart des pays européens à l'égard de la durée du travail et sont beaucoup moins généreuses en ce qui concerne les vacances. Selon une étude de l'OCDE, elles sont aussi beaucoup moins strictes à l'égard de la protection de l'emploi – par exemple, la durée de l'avis de cessation d'emploi, le montant de l'indemnité de départ, les restrictions relatives aux contrats d'emploi à durée déterminée et aux agences de placement de personnel temporaire – que les lois de tous les pays européens, à l'exception du Royaume-Uni. En 2001, le salaire minimum moyen au Canada représentait une fraction plus faible du salaire industriel moyen que dans bon nombre d'autres pays industrialisés, y compris les États-Unis. D'un autre côté, la durée des congés de maternité, des congés parentaux et des congés de soignant prévue par les lois canadiennes se situait au centre dans le continuum des approches adoptées par la plupart des autres pays industrialisés.

Au minimum, ces comparaisons laissent voir que, bien qu'elles ne s'écartent pas beaucoup de la norme canadienne, les normes du travail fédérales comportent certaines anomalies qui doivent être reconnues. D'une part, l'absence dans la Partie III de dispositions concernant les congés de courte durée pour obligations familiales et les périodes de repos quotidiennes devrait être examinée à la lumière des attentes contemporaines. D'autre part, la présence, dans les normes fédérales, d'une protection unique à l'encontre du congédiement injuste, de dispositions relativement généreuses sur les congés de maladie et de dispositions plutôt robustes en ce qui a trait aux licenciements collectifs relativisent le besoin d'améliorations dans ces secteurs.

Il faut toutefois noter que de nombreux gouvernements avec lesquels se font les comparaisons – notamment les provinces – envisagent de modifier leurs propres normes du travail; ils ont commencé à débattre de l'orientation de leurs politiques et les solutions existantes se sont transformées en travaux en cours. L'approche la plus rationnelle consiste donc à déterminer quels grands enjeux en matière de normes du travail sont actuellement sujets à réflexion en matière de politiques publiques au Canada et dans les économies avancées du monde, et à apporter ce qui, je l'espère, constituera une contribution utile aux discussions en cours au Canada et au plan international. Trois secteurs semblent demander une attention particulière.

Premièrement, alors que bon nombre de provinces et de territoires canadiens ont franchi des étapes importantes vers l'établissement d'un cadre permettant aux travailleurs de parvenir à un équilibre entre leurs obligations professionnelles et familiales, les données dont il est fait état au chapitre 2 et qui sont résumées au chapitre 7 donnent à penser que cela reste une préoccupation majeure, dont l'importance ne pourra que croître dans un avenir prochain. Les congés de maternité, les congés parentaux et les congés de soignant, avec les programmes de soutien du revenu de l'assurance-emploi qui y sont associés, ont sans doute permis d'atténuer considérablement la pression. Pourtant, de nombreux employés ne bénéficient pas de la souplesse dont ils auraient besoin pour répondre aux exigences à court terme et plus ou moins imprévisibles liées aux soins familiaux et aux autres responsabilités personnelles. À ce chapitre, il faudra se pencher sur ce qui se fait à l'étranger ou concevoir des solutions pratiques à partir des approches canadiennes existantes.

Deuxièmement, la nécessité d'assurer des conditions de travail décentes à une main-d'œuvre non traditionnelle en croissance reste un défi pour bien des gouvernements. Au Canada, alors qu'on a beaucoup innové dans d'autres domaines des politiques publiques, on n'a mis en place qu'un petit nombre de mesures novatrices en ce qui a trait aux normes du travail. Le Québec et la Saskatchewan n'accordent qu'une protection législative limitée aux travailleurs à temps partiel, tandis que le Yukon inclut les « travailleurs à contrat » parmi les personnes protégées par la loi sur les normes du travail. Dans bien des provinces canadiennes, le salaire minimum a diminué en termes réels au cours de la dernière décennie. Bien que plusieurs provinces aient entrepris de corriger la situation, les gains d'un employé à temps plein payé au salaire minimum restent le plus souvent au-dessous du seuil de pauvreté reconnu. Plusieurs pays européens, dont le Royaume-Uni, l'Italie et l'Allemagne, ont élargi la portée des lois sur les normes du travail pour inclure les travailleurs dont l'emploi ne correspond pas à la définition traditionnelle, et l'Union européenne a émis une directive exigeant que les employés temporaires et à temps partiel bénéficient des mêmes conditions d'emploi que les employés permanents et à temps plein. De nombreux pays européens réglementent également les relations avec les agences de placement, afin d'éviter que les travailleurs de ces agences ne soient désavantagés ou exploités. Presque partout, cependant, la façon de traiter le travail atypique continue de faire l'objet d'un vif débat; à ce chapitre, l'expérience ne nous apprend rien, ni au pays ni ailleurs.

Finalement, il y a encore beaucoup à faire pour relever avec succès le défi visant à permettre aux travailleurs de faire des études et de recevoir une formation pour se tenir à jour et progresser dans une économie fondée sur le savoir. Malgré l'importance que revêt cette question pour le succès des Canadiens et celui de l'économie canadienne en général, et bien qu'il soit généralement

reconnu que les travailleurs canadiens ne reçoivent guère de formation au cours de leur vie professionnelle, aucun gouvernement au Canada n'a établi de système de congés d'étude ou de formation à l'intention des employés. Seul le Québec exige que les employeurs consacrent un minimum de ressources à la formation en cours d'emploi. En revanche, nombre de pays européens ont mis en place un éventail de congés d'étude et de formation, souvent appuyés par des programmes de remplacement du revenu financés par les programmes d'assurance sociale ou d'assurance-emploi. Nous pourrions tirer des leçons utiles de cette expérience, tout en tenant compte des différences entre le contexte canadien et européen.

Chacun de ces enjeux sera examiné à tour de rôle dans les chapitres suivants. Cet examen sera documenté par des comparaisons et différents travaux. Il doit également s'appuyer sur certains principes qui, à mon sens, doivent servir de fondement à mes recommandations. Voici un résumé de ces principes.

3. PRINCIPES UTILISÉS DANS L'ÉVALUATION DES NORMES DU TRAVAIL ACTUELLES ET FUTURES

Les normes du travail constituent un effort pour concilier des objectifs stratégiques qui, dans une certaine mesure, sont contradictoires. Dans la présente section, j'exposerai les principes que j'ai appliqués dans l'évaluation des propositions de modification à la Partie III, dans la formulation de mes recommandations et dans la résolution de ces divergences. Ces principes ne tombent pas du ciel. Ils sont tirés de recherches universitaires et des mémoires que nous avons reçus de représentants qui ont participé aux audiences de la Commission, de professionnels du domaine, d'organisations des parties prenantes, de groupes communautaires et de rapports gouvernementaux antérieurs. Ils tiennent compte des caractéristiques particulières des entreprises de compétence fédérale, de même que de la nouvelle démographie et de la nouvelle économie dont il a été question au chapitre précédent. Enfin, ils s'appuient sur les principes généraux d'élaboration de politiques publiques judicieuses et de saine gestion publique.

Les principes sont de trois ordres : le *principe fondamental* de décence au travail, qui donne une signification et un but à l'ensemble de la législation sur les normes du travail; une série de *principes stratégiques* qui orientent la concrétisation du principe de décence dans le contexte d'une économie dynamique et d'une société diversifiée comme celles du Canada; et finalement, plusieurs *principes opérationnels* ayant une incidence sur les instruments législatifs et non législatifs et sur les approches administratives servant à mettre en pratique les principes stratégiques.

A. PRINCIPE FONDAMENTAL

Premier principe : La décence au travail

Les normes du travail devraient faire en sorte que, quelles que soient les limites de son pouvoir de négociation, un employé de compétence fédérale ne puisse se voir offrir ou n'accepte des conditions de travail que les Canadiens ne considèrent pas comme « décentes », ou ne travaille dans de telles conditions. Aucun travailleur ne devrait donc recevoir un salaire insuffisant pour vivre; être privé du paiement du salaire ou des avantages sociaux auxquels il a droit; faire l'objet de coercition, de discrimination, d'atteintes à la dignité ou de risques injustifiés dans le milieu de travail; ou être obligé de travailler un nombre d'heures tel qu'il soit effectivement privé de vie personnelle ou communautaire.

Le premier principe est le plus important. En cas de conflit, il éclipse tous les autres. Il devra faire l'objet d'une interprétation dans son application, mais il ne demande aucune justification. Il représente l'essence même non seulement de la législation sur les normes du travail, mais également de l'ensemble du développement social, économique et politique du Canada. Il semble être largement, sinon unanimement, accepté par les travailleurs, les employeurs, les réseaux de défense d'intérêts sociaux, les centres de recherche, les partis politiques et le public. Si ce principe n'est pas accepté, si sa primauté n'est pas reconnue, il devient difficile de voir quelle pourrait être la justification de la législation sur les normes du travail.

Le principe de décence exige que l'on porte une attention particulière aux conditions propres au contexte des relations en milieu de travail qui engendrent la vulnérabilité, notamment les limites du champ d'application des normes du travail et le traitement différent accordé à des employés exécutant le même travail. Ce principe souligne également l'importance d'une stratégie d'application solide et d'une protection contre le congédiement injuste afin d'éviter qu'on accepte des conditions de travail qui ne sont pas décentes par crainte de perdre son emploi.

B. PRINCIPES STRATÉGIQUES

Deuxième principe : L'économie de marché

Les normes du travail doivent – dans la mesure du possible – reconnaître le principe de décence d'une manière permettant aux travailleurs de contribuer au succès de l'économie de marché au Canada et d'en bénéficier. Comme les entreprises prospères sont davantage en mesure de traiter décemment leurs employés, les normes du travail devraient appuyer et, si possible, accroître la compétitivité et l'adaptabilité des entreprises.

À certains égards, les normes du travail ressemblent aux normes juridiques qui régissent d'autres aspects de l'économie de marché, comme les transactions

des consommateurs, le commerce des valeurs mobilières ou l'aspect sécuritaire des produits. En veillant à ce que la concurrence se fasse dans les limites de ce que la plupart des participants au marché considèrent comme un comportement juste et approprié, ces normes renforcent la confiance des intervenants du marché et encouragent leur participation. Bien entendu, comme c'est le cas de tout autre régime réglementaire, les normes du travail peuvent être trop onéreuses pour les employeurs et constituer pour eux un fardeau tel que leur compétitivité s'en trouve affectée. Cependant, aucune lecture éclairée des données ne donne lieu à un tel constat pour les normes du travail fédérales actuelles ou pour celles qui font l'objet de recommandations dans le présent rapport. En fait, puisque les travailleurs traités d'une manière décente sont susceptibles d'être plus productifs que ceux qui ne sont pas bien traités, on pourrait affirmer que les normes du travail fédérales aident les employeurs à agir dans leur meilleur intérêt.

Il est plus difficile de déterminer si les normes du travail actuelles ou proposées contribuent de façon positive et optimale à la compétitivité des entreprises de compétence fédérale. Selon certains, cette responsabilité ne relève pas des normes du travail. Ma réponse est la suivante : si les entreprises qui réussissent deviennent de bons employeurs, les normes du travail doivent faire ce qu'elles peuvent pour contribuer au succès de ces dernières.

Plus précisément, les normes du travail devraient être conçues, mises en œuvre et administrées de manière à permettre aux employeurs de respecter le principe de décence et de conserver une marge de manœuvre suffisante pour répondre aux demandes du marché exigeant une réponse rapide et être en mesure de restructurer ou de redéployer leur main-d'œuvre en fonction de l'évolution des conditions du marché. Cela fait porter l'attention sur la nécessité d'établir des mécanismes permettant l'ajustement rapide, ordonné, équitable et responsable des pratiques en milieu de travail au niveau sectoriel comme au niveau de l'entreprise individuelle. Les normes du travail devraient également contribuer à la compétitivité en fournissant aux employés l'occasion d'acquérir de nouvelles habiletés et de nouveaux titres de compétences, favorisant ainsi le développement du capital humain. En plus de bénéficier aux travailleurs, de telles normes permettront aux entreprises d'avoir accès au personnel hautement formé dont elles ont besoin pour demeurer concurrentielles dans l'économie d'aujourd'hui. Pour des raisons similaires, les normes du travail devraient favoriser la confiance et la coopération dans le milieu de travail en établissant des forums propices à la discussion sur des enjeux d'intérêt commun pour les travailleurs et les employeurs. Finalement, les normes du travail devraient être intégrées aux autres initiatives sociales et économiques de façon à permettre aux employeurs, aux travailleurs et à la collectivité dans son ensemble de partager équitablement les coûts et les avantages d'une amélioration de la performance économique.

Troisième principe : Flexicurité

Les normes du travail devraient être coordonnées avec les politiques de sécurité du revenu et les autres politiques d'ajustement afin d'offrir une protection aux travailleurs dont l'emploi est menacé par l'évolution des conditions du marché du travail, des stratégies des employeurs ou des exigences du travail. Les normes du travail, avec d'autres lois, devraient constituer un cadre qui, dans la mesure du possible, permette d'éviter les pertes d'emploi; de planifier et de financer la transition des travailleurs vers d'autres emplois; et de réduire les répercussions des pertes d'emploi pour les travailleurs.

Une flexibilité accrue permettant aux employeurs de reconfigurer ou de redéployer leur main-d'œuvre – sanctionnée par le principe de l'économie de marché – doit être étroitement liée à une plus grande sécurité pour les travailleurs qu'elle peut affecter. Cela demandera une contribution de la part des employeurs, des programmes d'assurance sociale (particulièrement de l'assurance-emploi) et des programmes financés par les gouvernements ou par les employeurs dans le but de préparer les travailleurs à occuper de nouveaux emplois. Si la sécurité des travailleurs n'est pas adéquatement protégée, le principe de décence est mis en péril, la possibilité d'instaurer la confiance et l'ouverture d'esprit face à l'innovation est grandement réduite et la justification du principe de l'économie de marché est grandement restreinte.

Quatrième principe : Conditions de la concurrence uniformes

Les normes du travail devraient faire en sorte que la concurrence ne soit pas fondée sur l'interprétation ou sur l'application différenciée du principe de décence. Bien que l'on doive s'attendre à une certaine différence entre les conditions de travail des entreprises concurrentes, cette différence devrait refléter les circonstances qui caractérisent les différents marchés du travail ou secteurs de l'économie et les différences réelles qui existent dans la stratégie des entreprises, et non les divers degrés de respect des normes du travail en vigueur.

Ce principe fait appel à la notion de la primauté du droit dans le contexte des normes du travail. Il fait en sorte que tous ceux qui se trouvent dans une situation semblable soient régis par les mêmes règles, et que la loi garantisse une protection égale à tous les bénéficiaires visés. Il vise donc à protéger non seulement les travailleurs, mais la majorité des employeurs honnêtes qui souhaitent s'acquitter de leurs obligations légales sans risquer d'être court-circuités par ceux qui ne le font pas. Des lois claires, une surveillance efficace, une interprétation uniforme et une application constante sont cruciales pour assurer le respect de ce principe. Cependant, les différences attribuables au fonctionnement du principe de flexibilité réglementée (voir le dixième principe) ne constituent pas des infractions à ce principe.

Cinquième principe : Négociation en milieu de travail

Les normes du travail devraient respecter le droit des employeurs et des travailleurs (ou de leurs représentants collectifs) de négocier les conditions de leurs relations, pourvu que ces négociations soient authentiques et que l'entente de travail qui en résulte soit claire, respecte le principe de base de la décence et soit conforme à la loi. Les négociations devraient également faire en sorte que les travailleurs et les employeurs puissent jouir du fruit de leur entente.

Ce principe peut ne pas avoir le poids moral ou l'attrait quasi unanime du principe de décence, mais remonte tout aussi loin dans l'histoire de la législation sur les normes du travail et il est tout aussi solidement ancré dans les postulats sur lesquels repose notre économie politique. Le principe selon lequel les ententes négociées doivent être acceptées, sous réserve de considérations supérieures en matière de politiques gouvernementales, ne prête pas en soi à controverse, même si encore une fois son interprétation et son application peuvent être matière à débats dans certaines circonstances. Le problème tient au fait que les employeurs ont presque toujours plus de pouvoir que les employés et peuvent donc presque toujours dicter les termes de l'entente. Bien entendu, le pouvoir des employeurs n'est pas illimité. Si les postulants peuvent facilement trouver un poste ailleurs à de meilleures conditions, l'employeur devra rehausser son offre pour répondre à la concurrence ou il risquera une pénurie d'employés. Si les travailleurs négocient collectivement, possèdent des compétences uniques ou tirent avantage d'une pénurie de main-d'œuvre locale, ils peuvent influer sur les conditions de l'entente. Cela dit, dans le contexte réel du Canada du XXI^{e} siècle, plus souvent qu'autrement, ce sont les employeurs qui fixent les conditions de l'entente de travail et les employés n'ont d'autre choix que de « prendre ou laisser ».

C'est ce qui explique les quatre conditions rattachées à ce principe. En fait, les deux premières conditions renforcent, au lieu de limiter, le principe voulant que les ententes soient respectées. Si les normes du travail peuvent contribuer à l'authenticité des négociations et à la transparence des ententes de travail, il devient moins nécessaire d'en réglementer le contenu par la législation. La troisième condition – voulant que personne ne devrait se voir offrir ou accepter des conditions de travail que les Canadiens ne considèrent pas comme « décentes » ou travailler dans de telles conditions – concerne des situations où des travailleurs désavantagés ou mal informés « acceptent » de telles conditions. Si des ententes de ce genre entraient en vigueur, cela reviendrait non seulement à saper le principe fondamental des normes du travail, mais aussi à lancer une course vers le bas où les employeurs qui respectent des normes du travail décentes devraient faire face à la concurrence de ceux qui ne le font pas. La quatrième condition – selon laquelle l'entente doit être conforme à la loi – est généralement acceptée et garantit que les ententes privées ne contournent ni ne sapent les politiques gouvernementales.

Le principe implique également que les travailleurs et les employeurs puissent dans certains cas convenir d'établir des relations que l'on ne saurait décrire comme un emploi, parce qu'elles confèrent un degré d'autonomie et comportent des risques plus élevés pour le travailleur que ce n'est habituellement le cas en situation d'emploi. Une notion de travail décent quelque peu différente pourrait s'appliquer à de telles relations, mais parce qu'elles sont parfois difficiles à distinguer des relations d'emploi et qu'elles peuvent avoir des répercussions sur les marchés du travail connexes, elles devraient faire l'objet d'une surveillance et, au besoin, être réglementées. Finalement, quelles que soient les modalités de la relation, la législation sur les normes du travail devrait prévoir des procédures efficaces afin d'en assurer le respect par les parties. Bien que les infractions à l'entente – par exemple, le non-versement des salaires – puissent en principe être corrigées par le recours civil devant les tribunaux, il s'agit souvent d'une option peu pratique, notamment pour les travailleurs.

Sixième principe : Inclusion et intégration

Le principe de décence exige que les normes du travail soient inclusives, au sens où tous les travailleurs doivent jouir, dans le milieu de travail, de la plénitude des avantages qui leur sont accordés par la législation sur les droits de la personne. Le principe d'inclusion, à son tour, exige que tous les travailleurs aient des possibilités égales d'intégrer leur vie professionnelle à leur vie personnelle, familiale, culturelle et sociale d'une manière équilibrée.

À l'appui du principe de décence, les normes du travail doivent contribuer à faire en sorte que les droits de la personne soient respectés dans le milieu de travail. Elles peuvent y arriver de trois façons : en contribuant à la création de milieux de travail où les employés jouissent de la confiance en eux, de la sécurité et des ressources nécessaires pour faire valoir leurs droits en tant que personnes; en faisant en sorte que les principales normes du travail se conforment à l'esprit et à la lettre de la législation sur les droits de la personne; et en renforçant l'administration des lois sur les droits de la personne. Selon cette dernière possibilité, il pourrait y avoir dédoublement des efforts déployés par les organismes responsables des droits de la personne et des normes du travail, ou encore que les deux organismes agissent sans comprendre les exigences légales de la même façon. Le principe opérationnel en vertu duquel les ressources publiques doivent être utilisées de manière efficace et efficiente (voir le huitième principe) exige d'éviter de tels dédoublements ou manques de cohérence.

Les normes du travail contribuent également à l'avancement des valeurs de bien-être social et de civisme, inhérentes au principe de décence, en permettant aux travailleurs de concilier leurs responsabilités professionnelles et leurs engagements à l'extérieur du milieu de travail. À cette fin, elles prévoient des congés et des vacances, réglementent les heures de travail, prévoient des pauses durant les heures de travail et protègent le droit des travailleurs de s'acquitter de responsabilités civiques, comme les fonctions de juré.

L'intégration touche autant les travailleurs, dont les intérêts sont protégés, que les employeurs, dont les pratiques commerciales et les politiques d'emploi doivent être ajustées en conséquence. Dans une situation idéale, la législation sur les normes du travail devrait établir un équilibre explicite entre les intérêts des travailleurs et ceux des employeurs, et définir dans quelle mesure les uns devraient céder la place aux autres. Cependant, les situations ne sont pas toutes prévisibles et les accommodements ne peuvent pas tous être déterminés à l'avance. Par conséquent, la législation sur les normes du travail doit prévoir des mécanismes permettant d'établir des accommodements plus détaillés au niveau du milieu de travail et au niveau sectoriel. Cela fait appel au principe de flexibilité réglementée, dont il sera question plus loin (voir le dixième principe).

Septième principe : Respect des obligations internationales

Les normes du travail et leur administration devraient respecter et renforcer les obligations qui incombent au Canada en vertu des accords internationaux et des conventions internationales.

Le Canada est signataire d'un certain nombre de conventions de l'Organisation internationale du Travail (OIT), lesquelles fixent des normes mondiales pour la législation sur les normes du travail (voir l'annexe 7). Il fait également partie des 179 États membres de l'OIT et, à ce titre, s'est engagé à respecter et à promouvoir quatre principes fondamentaux : la liberté d'association et le droit à la négociation collective; l'élimination de la discrimination; l'élimination du travail des enfants; et l'interdiction du travail forcé. Ces principes, ainsi que d'autres principes connexes, sont également inscrits dans le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* et le *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels* des Nations Unies, dont le Canada est signataire. À bien des égards, ces conventions et ces principes représentent l'incarnation en droit international du principe de décence et du principe d'inclusion et d'intégration.

Le Canada est également partie à un certain nombre d'accords internationaux de coopération dans le domaine du travail qui accompagnent les accords commerciaux, tels que l'*Accord de libre échange nord-américain*. En vertu de ces accords, le gouvernement du Canada et ses partenaires commerciaux s'engagent à maintenir des normes élevées dans le domaine du travail et à appliquer les lois nationales du travail de manière efficace, équitable et transparente. Ils favorisent ainsi le respect des droits de la personne et des droits des travailleurs au pays et à l'étranger, aident à intégrer les préoccupations envers les droits et les intérêts des travailleurs dans le système économique mondial, découragent la concurrence déloyale fondée sur l'exploitation des travailleurs et renforcent les engagements pris dans la législation fédérale sur les normes du travail en en assujettissant l'application à une possible surveillance internationale.

C. PRINCIPES OPÉRATIONNELS

Huitième principe : Utilisation efficace et efficiente des ressources publiques

Les normes du travail devraient être conçues et administrées dans le but d'atteindre les niveaux de conformité les plus élevés compatibles avec l'utilisation efficace des ressources publiques et la réalisation de multiples politiques gouvernementales.

En matière de saine gestion des affaires publiques, il est largement reconnu que, dans la mesure du possible, les fonctions d'élaboration, d'administration et d'application des politiques ne devraient pas être dédoublées et devraient être confiées à l'organisme ou au ministère disposant de la plus grande expertise et du mandat le plus directement pertinent. L'organisme responsable peut ainsi élaborer des politiques et des approches cohérentes en matière d'administration, d'interprétation et d'application, tirer parti de l'expertise de son personnel et l'approfondir, et déployer ces politiques et ces approches conformément aux priorités établies selon ce mandat et cette expertise.

Par conséquent, le Programme du travail de Ressources humaines et Développement des compétences Canada (RHDCC), responsable des normes du travail, devrait coordonner ses efforts en matière d'élaboration de politiques avec ceux des autres organisations dont le mandat en matière de politiques touche les salaires, les conditions de travail, les possibilités d'apprentissage, l'équilibre entre la vie professionnelle et la vie personnelle et les autres aspects des normes du travail. Il devrait également se pencher sur des façons pratiques de collaborer qui permettraient à RHDCC et aux autres ministères fédéraux de se soutenir mutuellement et d'économiser leurs ressources.

Selon le même principe général d'efficacité et d'efficience, la législation sur les normes du travail doit présenter une cohérence interne et être compatible avec les autres lois, politiques et programmes fédéraux qui font la promotion du bien-être des travailleurs et de leur famille dans d'autres domaines. En particulier, les normes du travail devraient permettre aux travailleurs de bénéficier des programmes fédéraux de soutien du revenu, de formation et autres programmes liés à la participation au marché du travail. Cela suppose, par exemple, que les critères d'admissibilité à des formes particulières de congés en vertu de la législation sur les normes du travail devraient être alignés sur ceux des programmes de soutien du revenu qui permettent aux travailleurs de se prévaloir de ces congés.

Cependant, bien qu'il puisse être possible d'aligner les normes du travail fédérales sur certaines normes du travail provinciales et sur certains programmes de soutien du revenu ou autres programmes sociaux offerts par les provinces, cela ne peut se faire dans tous les cas. En bout de ligne, cette approche donnerait lieu à un collage de normes qui irait à l'encontre de l'objectif consistant à

offrir des règles uniformes pour les entreprises de compétence fédérale exerçant des activités à l'échelle interprovinciale et nationale.

Enfin, alors que la loi est habituellement l'instrument de choix et de nécessité pour les normes du travail, des approches non législatives pourraient être plus efficaces et plus efficientes dans certains cas. Les parties du milieu de travail pourraient avoir un rôle à jouer pour ce qui est de se réglementer elles-mêmes et les unes les autres, ainsi que dans le raffinement des normes du travail et leur adaptation à des contextes particuliers. Les changements dans la culture du milieu de travail pourraient devoir précéder la loi pour que celle-ci ait une chance de fonctionner efficacement. Cependant, les mesures non législatives ne pourront être efficaces que si des mesures législatives, appuyées par des sanctions appropriées, représentent une solution de rechange réaliste.

Neuvième principe : Niveaux élevés de conformité
En bout de ligne, c'est la question de la conformité qui fait le succès ou l'échec des normes du travail. Une non-conformité à grande échelle détruit les droits des travailleurs, déstabilise le marché du travail, décourage les employeurs respectueux des lois, qui sont court-circuités par ceux qui ne les respectent pas, et diminue le respect de la population envers la loi.

La meilleure façon d'assurer la conformité semble être le recours à un éventail de stratégies qui devraient comprendre l'information, l'éducation, la persuasion et la surveillance proactive – toutes conçues pour encourager la conformité sans faire appel à la coercition. Les stratégies devraient également inclure des recours et des sanctions efficaces – administratives, civiles et pénales – de sévérité croissante. Les sanctions devraient être utilisées lorsque les mesures non coercitives ne produisent pas les résultats souhaités, particulièrement dans le cas d'infractions flagrantes. Les stratégies de conformité devraient fonctionner en grande partie de façon proactive, plutôt que d'être mises en œuvre après qu'une infraction a été commise. Elles devraient en outre s'attaquer aussi bien aux causes profondes et aux motifs caractéristiques de non-conformité persistante qu'aux infractions isolées.

Dixième principe : Flexibilité réglementée
Des normes du travail qui ne reflètent pas les réalités de l'emploi dans ses diverses circonstances sont peu susceptibles d'être volontairement respectées par les employeurs, et parfois même par les travailleurs, ou de servir leurs intérêts mutuels dans le succès de l'entreprise. La législation sur les normes du travail devrait donc permettre une certaine flexibilité dans la mise en place initiale des normes ou dans leur ajustement ultérieur, dans la mesure où les employeurs n'en tirent pas des avantages contrevenant au principe des conditions de la concurrence uniformes, où les travailleurs ne sont pas privés de la protection offerte par le principe de décence et où les deux parties continuent de tirer profit de leur entente.

Il n'est peut-être pas souhaitable, ni même possible, d'appliquer les normes du travail de façon rigide et invariable et ce, pour plusieurs raisons : imprévisibilité des exigences opérationnelles; incapacité des employeurs de contrôler ou de surveiller la conformité hors site; impossibilité, sur le plan pratique, de donner aux normes une formulation législative générale qui produira des résultats comparables dans des circonstances diverses; ou désir des employés d'adopter une norme différente, mais tout aussi attrayante.

Par conséquent, il est souvent nécessaire d'adopter ou d'ajuster les normes en fonction du secteur ou de l'entreprise plutôt que de l'ensemble des secteurs de compétence fédérale. Les ajustements doivent se limiter à ce qui est nécessaire pour rectifier le problème et devraient toujours respecter les principes de décence, d'inclusion et d'intégration, ainsi que de conditions de la concurrence uniformes. Pour assurer le respect de ces principes, tous les ajustements devraient être faits dans le cadre de procédures transparentes tenant compte des vues des travailleurs et des employeurs et assujetties à un régime de surveillance réglementaire par les fonctionnaires du Programme du travail.

Dans les secteurs de compétence fédérale, le besoin de flexibilité découle presque entièrement des règles sur le contrôle sur le temps. Au chapitre 7, je propose de nouveaux mécanismes à l'échelle des entreprises et des secteurs afin d'en arriver à un équilibre approprié dans l'autorisation des modifications à ces normes.

Onzième principe : Clarté

Les normes du travail devraient être énoncées clairement, et les travailleurs ainsi que les employeurs devraient avoir facilement accès à de l'information exacte et compréhensible sur leurs droits et leurs responsabilités.

Parce que les normes du travail doivent être comprises et appliquées sur une base quotidienne, il est particulièrement important qu'elles soient rédigées de façon à ce que les travailleurs et les employeurs puissent les lire et les comprendre par eux-mêmes car dans bien des cas, ils n'ont pas facilement accès à des conseillers juridiques ou à d'autres conseillers professionnels. Parce que les normes du travail régissent un grand nombre d'aspects du travail dans tant de contextes différents, les textes législatifs et réglementaires qui les mettent en vigueur sont souvent quasi incompréhensibles. Bien que tous les efforts doivent être faits pour énoncer les normes du travail en langage clair, il peut parfois s'avérer impossible d'y parvenir en raison de la complexité du sujet. À titre de solution de rechange, le Programme du travail devrait produire et diffuser des textes plus accessibles, rédigés expressément pour être lus et appliqués par les travailleurs et les employeurs et adaptés aux circonstances uniques des secteurs précis où il existe des conditions atypiques.

Douzième principe : Circonspection

Les normes du travail devraient être conçues et mises en œuvre de manière à éviter des dommages non intentionnels aux travailleurs qui sont visés par la législation ainsi que des coûts et des inconvénients inutiles aux employeurs que les normes visent à réglementer.

Lorsque les normes cherchent à modifier considérablement des pratiques, des attentes ou des structures de coût établies, il peut parfois être approprié d'effectuer les changements de façon graduelle afin que l'on puisse apporter les ajustements nécessaires aux pratiques de gestion des affaires et du personnel et minimiser les répercussions négatives sur les entreprises et les travailleurs.

Le principe de circonspection va de soi. Ce principe vise à faire en sorte que la législation soit élaborée prudemment et mise en œuvre en tenant dûment compte des conséquences pratiques. Au fil des ans, cette approche a contribué à préserver la confiance des intervenants envers les nouvelles initiatives législatives du Programme du travail et, de ce fait, elle a facilité l'innovation dans le domaine des normes du travail et ailleurs. Le Programme du travail devrait être prêt à tenir compte d'indices et d'arguments convaincants en faveur de la mise en place graduelle des nouvelles normes du travail pour tous les employeurs ou pour certaines catégories d'entre eux, par exemple les petites entreprises ou les employeurs de secteurs particuliers.

Le principe de circonspection est toutefois assujetti à deux restrictions. Premièrement, il ne doit en aucun cas servir d'excuse pour ne pas se conformer au principe de décence. Deuxièmement, il ne doit pas être invoqué pour retarder l'entrée en vigueur de la loi, sauf pour une brève période de transition, si cela entraîne le non-respect du principe des conditions de la concurrence uniformes.

Chapitre Quatre

La portée de la législation sur les normes du travail

QUATRE
LA PORTÉE DE LA LÉGISLATION SUR LES NORMES DU TRAVAIL

1. QUI EST VISÉ PAR LA PARTIE III, QUI NE L'EST PAS ET POURQUOI C'EST IMPORTANT

Pratiquement toutes les lois – et la Partie III ne fait pas exception – commencent par un énoncé précisant qui est visé. Cette information est d'un intérêt évident pour les travailleurs, qui veulent savoir s'ils sont admissibles aux protections accordées par la Partie III, ainsi que pour les employeurs, qui doivent savoir envers qui ils ont des responsabilités légales. Cependant, ceux qui élaborent les politiques publiques et les membres du grand public s'intéressent aussi à cette information, et ce, pour plusieurs raisons.

Premièrement, les principes généraux d'équité exigent que les personnes présentant des caractéristiques semblables soient traitées de la même façon. S'il découlait un résultat différent du champ d'application de la Partie III, il s'agirait là d'un argument suffisant pour le modifier.

Deuxièmement, le principe fondamental à la base de la Partie III est que personne ne devrait être autorisé à travailler dans des conditions qui ne peuvent être décrites comme « décentes ». Il serait très malheureux que les dispositions portant sur les personnes et entreprises visées par la Partie III soient libellées de telle façon que des travailleurs soient exclus de la protection du principe de décence, présenté au chapitre 3.

Troisièmement, si le champ d'application de la Partie III n'est pas correctement défini, tout le régime législatif des normes du travail fédérales se retrouvera sans doute déstabilisé. Cela pourrait se produire de plusieurs façons. Si d'importants groupes de travailleurs étaient exclus du champ d'application mais acceptaient de travailler dans des conditions que la Partie III interdit, certains employeurs pourraient être amenés ou fortement incités à leur confier du travail et à le retirer aux travailleurs visés par la Partie III. Dans le même ordre d'idées, si certaines entreprises étaient exemptées de l'application de la Partie III et pouvaient recourir à des normes du travail inférieures, celles non exemptées pourraient être amenées à demander les mêmes exemptions ou chercher à faire modifier la Partie III, ce qui réduirait leurs obligations envers leurs travailleurs. Dans des cas extrêmes, les entreprises non exemptées pourraient même être

amenées à contrevenir à la Partie III. Dans chacun de ces cas, des pressions à la baisse seraient exercées sur les normes du travail. Par ailleurs, la déstabilisation n'est pas simplement une hypothèse. Il est frappant de constater qu'un grand nombre des travailleurs les plus vulnérables relevant de la compétence fédérale – ceux dont le revenu est faible et qui reçoivent très peu d'avantages sociaux, voire aucun – se retrouvent aussi à la limite du champ d'application de la Partie III ou en dehors de ce champ.

Toutes ces considérations mènent à une présomption en faveur d'un champ d'application étendu pour la Partie III, plutôt qu'en faveur d'un champ d'application restreint ou de la simple exclusion. Par ailleurs, dans certaines situations très particulières, ces considérations signalent la nécessité de réglementer les personnes qui ne sont actuellement pas visées, afin de protéger l'intégrité du régime législatif.

Quoi qu'il en soit, toutes les lois ont des limites externes. Celles-ci sont atteintes lorsque la présomption en faveur d'un champ d'application étendu conduit à appliquer la loi à des personnes qui n'ont rien en commun ou lorsqu'elle produit des résultats qui n'ont jamais été recherchés. Cependant, les choses ne sont pas aussi simples. La Partie III ne définit pas les caractéristiques communes des personnes qu'elle vise, mais stipule seulement que ces personnes doivent être des « employés » ou des « employeurs » qui relèvent de la compétence fédérale. Elle ne précise pas non plus en détail les résultats qu'elle cherche à atteindre, seulement que ceux-ci doivent se rapporter à l'« emploi ». La Partie III ne définit aucun de ces trois termes.

En conséquence, les inspecteurs du travail ainsi que les autres fonctionnaires qui administrent la Partie III doivent décider dans chaque cas s'il s'agit d'une situation concernant des « employés », des « employeurs » ou l'« emploi ». Cependant, cette méthode a donné naissance à cinq problèmes.

Premièrement, les fonctionnaires qui administrent la Partie III, de même que les avocats qui conseillent les entreprises et les travailleurs quant à leurs droits, essaient habituellement de déterminer le sens des principaux termes en se reportant aux décisions des cours et autres tribunaux qui ont eu à régler des problèmes semblables par le passé. Malheureusement, ces décisions n'ont souvent rien à voir avec les normes du travail ou même avec l'emploi. Par exemple, le test en quatre volets très souvent utilisé pour déterminer l'existence ou non d'une relation de travail salarié, provient d'une affaire portant sur l'assujettissement au système municipal de taxation d'une entreprise qui produisait des chars d'assaut pour l'armée canadienne pendant la Seconde Guerre mondiale. D'autres définitions viennent d'affaires en matière de responsabilité délictuelle, de contrat d'assurance, d'impôt sur le revenu ou de négociation collective. Il n'est donc pas surprenant de constater que les tentatives visant à définir le champ d'application de la Partie III par renvoi à ces sources produisent parfois des résultats inadéquats. Deuxièmement, les gens définissent souvent l'« emploi »

en fonction de leur propre expérience ou de leurs intérêts personnels. Par exemple, les inspecteurs du travail dans différentes régions du pays arrivent parfois à des définitions qui ne sont pas uniformes; il en va de même pour les défenseurs des travailleurs et des employeurs issus de différents secteurs. Il en résulte un manque de prévisibilité, d'uniformité et de clarté dans l'administration de la loi. Troisièmement, pour échapper carrément à l'application de la loi, des employeurs (et, à l'occasion, des employés) peuvent exploiter les incertitudes créées par une absence de définition. Quatrièmement, la résolution des litiges portant sur le champ d'application génère des coûts et des retards inutiles dans le système – ce qui, dans certains cas, prive effectivement les travailleurs de leurs droits. Par exemple, en 2004-2005, les inspecteurs ont dû réaliser quelque 740 enquêtes relatives à l'application de la loi comme telle.

Finalement, de nouvelles formes d'arrangements de travail voient continuellement le jour. Certaines représentent une réponse à de nouvelles stratégies et structures des entreprises et d'autres, une réponse aux possibilités offertes par les nouvelles technologies; certaines répondent au besoin de recruter des travailleurs à partir de nouvelles sources et d'autres visent à tenir compte des nouveaux besoins ou préférences liés au style de vie des travailleurs. Si le champ d'application de la Partie III est trop étroitement limité par des définitions inappropriées du mot « emploi », les travailleurs qui ont besoin de protection en seront privés; si, en revanche, le champ d'application est trop largement défini, tant les travailleurs que les employeurs seront privés de la possibilité de conclure de nouveaux arrangements de travail mutuellement avantageux.

Par conséquent, à mon avis, le champ d'application de la Partie III ne devrait pas être déterminé par voie de décisions judiciaires ou administratives ponctuelles, ni par les parties elles-mêmes. Il devrait plutôt être déterminé dans le cadre d'une politique législative qui définirait clairement les principaux termes de loi. Évidemment, il n'est nullement nécessaire d'inventer un vocabulaire législatif complètement nouveau. Certains critères, notamment le « contrôle » ou la « dépendance économique » sont issus de la jurisprudence et peuvent être intégrés en toute sécurité dans les nouvelles définitions législatives.

Cependant, même si une définition législative du terme « employé » élimine quelques éléments d'ambiguïté, apporte un certain degré d'uniformité, évite des différends inutiles et favorise dans une certaine mesure le changement, cela ne résout pas toutes les difficultés. Tel qu'il a été signalé, les contrats de travail « typiques » ont, ces dernières années, de plus en plus cédé la place à un éventail d'arrangements « atypiques » qui varient d'une entreprise à l'autre, d'un secteur à l'autre et de temps à autre. En conséquence, toute définition législative « claire » risque de devenir périmée – un risque à éviter si l'on veut appliquer la Partie III de façon uniforme et efficiente. Bien que les définitions soient importantes, elles doivent aussi pouvoir être mises à jour et adaptées pour correspondre aux exigences sectorielles et pratiques contractuelles en constante évolution.

RECOMMANDATION 4.1 La Partie III devrait être modifiée de façon à permettre au ministre de définir par règlement les termes « employé », « employeur » et « emploi ».

Au départ, ces définitions devraient codifier les éléments de la jurisprudence et de la pratique actuelle en vertu de la Partie III. Cependant, elles devraient de temps à autre faire l'objet d'un examen afin de s'assurer que les gens qui exécutent habituellement des fonctions essentiellement similaires à celles exécutées par les « employés », dans des conditions essentiellement semblables, sont visées par la Partie III. Le ministre devrait être autorisé à adopter de tels règlements sur une base sectorielle ou générale.

2. TRAVAILLEURS AUX FRONTIÈRES DE LA PARTIE III : ENTREPRENEURS INDÉPENDANTS ET TRAVAILLEURS AUTONOMES

En plus de déterminer les travailleurs qui sont des « employés » visés par la Partie III, il faut également déterminer le statut, en vertu de la Partie III, d'autres groupes de travailleurs qui se retrouvent dans les mêmes milieux de travail et sur les mêmes marchés du travail et qui sont confrontés à plusieurs des mêmes enjeux contractuels et pratiques. Il en est ainsi pour deux motifs. Premièrement, le principe fondamental sous-tendant la Partie III est celui de la décence. Si les Canadiens estiment que certaines conditions de travail ne sont pas décentes pour des employés, ils sont peu susceptibles de considérer que les mêmes conditions sont acceptables pour d'autres. Deuxièmement, les conditions de travail négociées ou acceptées par des travailleurs non salariés, ou qui leur sont imposées, peuvent affecter directement ou indirectement les normes du travail des travailleurs salariés et, en conséquence, l'intensité de la concurrence commerciale à laquelle font face les employeurs.

Qui sont ces « non-salariés »? Traditionnellement, les spécialistes du domaine juridique et du marché du travail ont fait une distinction entre les « employés », d'une part, et les « entrepreneurs indépendants » (expression des avocats) ou les « travailleurs autonomes à leur compte » (expression des statisticiens), d'autre part. Selon l'*Enquête sur les milieux de travail de compétence fédérale*, 10 p. 100 de tous les travailleurs de compétence fédérale peuvent être décrits comme des « travailleurs autonomes à leur compte » – une description qui risque de les situer à l'extérieur de la portée de la Partie III. La plus forte concentration de travailleurs de ce genre se trouve dans le secteur du camionnage, où on les qualifie souvent de « propriétaires-exploitants », mais on en trouve aussi quelques-uns dans le secteur des banques, de la radiodiffusion, des télécommunications et autres.

L'étude réalisée par le professeur Garland Chow sur l'industrie du camionnage montre la complexité de la situation de ces travailleurs. Dans certains cas, les

« propriétaires-exploitants » travaillent régulièrement pour une entreprise de camionnage en particulier, tandis que dans d'autres cas, ils offrent leurs services à plusieurs entreprises directement ou par l'entremise de courtiers. Dans certains cas, ils conduisent leur propre camion; dans d'autres, ils conduisent des camions appartenant à l'employeur ou à des tiers. Dans certains cas, les camions affichent leur propre bannière; dans d'autres, ils portent la bannière du propriétaire d'une flotte de camions. Parfois, les camionneurs travaillent seuls, mais ils peuvent aussi engager de façon régulière ou occasionnelle un ou deux conducteurs pour les aider à s'acquitter de leurs obligations. Dans certains cas, on leur verse un tarif horaire; dans d'autres, on les paie selon le kilométrage parcouru et dans d'autres cas encore, on leur confie un travail précis à un tarif fixe.

Toutes ces différences ont leur importance lorsque vient le temps de déterminer si ces propriétaires-exploitants – et, de façon plus générale, les travailleurs autonomes – ont le statut juridique d'« employés » en vertu de la Partie III, ou s'ils en sont exclus parce qu'ils sont des « entrepreneurs indépendants ». Cependant, dans la réalité, il est extrêmement difficile d'établir des distinctions dans l'éventail des personnes que l'on rencontre dans le milieu de travail. Dans de nombreux cas, des membres des deux groupes travaillent pour la même entreprise de camionnage, exécutent des tâches semblables, conduisent des véhicules qui sont visuellement identiques et font l'objet d'un niveau comparable de contrôles de gestion. De fait, des personnes passent sans cesse d'un statut à l'autre.

Finalement, et c'est un point très important, le fait que des travailleurs autonomes soient visés par la Partie III ou non a une incidence non seulement sur leurs conditions de travail et leur rémunération, mais aussi sur la rémunération et les conditions d'autres travailleurs qui sont indéniablement des « employés ». C'est pourquoi la Partie I du *Code canadien du travail* classe les propriétaires-exploitants et les autres travailleurs qui sont sous la dépendance économique d'une autre personne et dans l'obligation d'accomplir des tâches pour celle-ci dans la catégorie des « entrepreneurs dépendants » et les considère comme des « employés ». En fait, la Partie I va plus loin et définit comme « entrepreneurs dépendants » non seulement certains conducteurs de camion, mais aussi les pêcheurs qui sont copropriétaires d'un bateau et qui ont droit à une partie des prises, de même que d'autres travailleurs en état de « dépendance économique ». Une autre loi fédérale – la *Loi sur le statut de l'artiste* – étend le droit à la négociation collective à un autre groupe de travailleurs autonomes : artistes, rédacteurs, producteurs et réalisateurs pigistes, ainsi que d'autres artistes qui ne correspondent à aucune définition traditionnelle « d'employé ». L'effet, dans les deux cas, est de permettre à certains travailleurs autonomes de se syndiquer et de négocier collectivement, même si ce privilège est habituellement réservé aux employés et refusé aux entrepreneurs.

La question de savoir si ces personnes devraient être explicitement incluses dans la Partie III a soulevé une grande controverse. Par exemple, dans un mémoire, un

syndicat représentant des artistes, réalisateurs et producteurs autonomes de la télévision proposait que ses membres soient visés par la Partie III. D'autres syndicats et groupes communautaires ont soutenu que les travailleurs autonomes en général devraient être visés. Le secteur du camionnage est devenu un point d'intérêt particulier dans le débat. Comme il fallait s'y attendre, les représentants de la partie patronale de l'industrie du camionnage se sont opposés aux tentatives visant à assujettir les propriétaires-exploitants à la législation sur les normes du travail en transférant les dispositions sur les entrepreneurs dépendants de la Partie I à la Partie III. Cependant, j'ai été quelque peu surpris d'apprendre de représentants des travailleurs que certains propriétaires-exploitants eux-mêmes ne souhaitent pas être visés par la Partie III. Il en va probablement de même pour certains travailleurs autonomes dans d'autres secteurs.

Plusieurs raisons peuvent expliquer cette situation. Certains propriétaires-exploitants – et leurs homologues dans d'autres secteurs – se considèrent réellement comme des entrepreneurs en devenir et veulent avoir la liberté requise pour engager plus d'employés, étendre leurs activités et accroître leurs profits. D'autres sont moins ambitieux, mais apprécient la liberté de travailler en toute autonomie, où, quand, et comment ils le veulent. Enfin, la préférence d'un grand nombre de ne pas être considérés comme des « employés » découle d'une implacable logique économique. En général, les propriétaires-exploitants assument les coûts de l'achat, de l'entretien, de l'assurance et de l'immatriculation de leurs camions. Tant qu'ils sont considérés comme des « entrepreneurs indépendants » plutôt que comme des employés, ils peuvent déduire ces dépenses ainsi que d'autres coûts de leurs gains. En conséquence, leur revenu après impôt pourrait très bien être supérieur à celui d'employés qui reçoivent une rémunération comparable avant impôt. En outre, en tant qu'entrepreneurs indépendants, ils peuvent accepter une rémunération moindre et travailler plus longtemps que les camionneurs employés, du moment qu'ils ne dépassent pas le nombre d'heures maximum établi par Transports Canada. Ils ne sont pas non plus obligés de travailler uniquement pour leur supposé « employeur », mais sont libres d'accepter des contrats de n'importe qui. Les propriétaires-exploitants, comme d'autres travailleurs autonomes, semblent donc juger que ces possibilités leur procurent des occasions de revenu qu'ils n'auraient pas s'ils étaient des employés.

Par contre, même si les préférences des propriétaires-exploitants et des autres travailleurs autonomes doivent être prises en considération, elles ne devraient pas disposer automatiquement de la question du champ d'application de la Partie III. Plusieurs résultats non souhaitables pourraient découler du fait de traiter ces travailleurs comme des entrepreneurs indépendants plutôt que comme des employés et de les exclure du champ d'application de la Partie III. Un certain nombre de ces conséquences ne touchent que ces personnes elles-mêmes : celles-ci n'auraient pas le droit de réclamer les divers congés légaux, les congés fériés, les vacances et les autres avantages établis par la loi. Elles

n'auraient aucun recours en vertu de la loi si leurs honoraires n'étaient pas versés, et elles ne pourraient pas exercer le recours disponible en cas de congédiement injuste. Mais d'autres résultats ont également une incidence sur les employés visés par la loi : les conditions non réglementées des propriétaires-exploitants – en particulier les longues heures de travail et les faibles taux de rémunération – peuvent déstabiliser l'industrie; contribuer à la détérioration des normes de travail de leurs collègues employés; priver leur famille et leur collectivité de leur présence et de leur soutien; et ajouter un fardeau au régime de soins de santé, qui doit composer avec le stress physique et mental que ces propriétaires-exploitants subissent en raison d'une charge de travail excessive.

Il y a donc plusieurs arguments qui militent en faveur de l'inclusion de certains travailleurs autonomes dans le champ d'application de la Partie III, du moins dans la mesure où il est nécessaire d'agir ainsi pour protéger l'intégrité du régime législatif. On peut également soutenir que dans des situations précises, ces travailleurs devraient être visés de façon sélective, en application du principe de décence qui sous-tend la Partie III.

Le premier défi consiste à trouver une façon de décrire et de classer ces travailleurs de façon à pouvoir les considérer comme une catégorie qui soit distincte de celle des employés et de celle des entrepreneurs indépendants.

RECOMMANDATION 4.2 Une nouvelle catégorie de « travailleurs autonomes » devrait être créée en vertu de la Partie III. Les « travailleurs autonomes » devraient être définis par règlement ministériel et inclure les personnes qui fournissent des services comparables à ceux fournis par les employés et ce, dans des conditions semblables, mais dont les arrangements contractuels avec l'employeur les distinguent des « employés ».

Les « travailleurs autonomes » devraient être admissibles à une protection limitée en vertu de la Partie III, dans la mesure nécessaire pour protéger leur droit fondamental à des conditions de travail décentes et pour protéger les intérêts des employés d'une concurrence déloyale.

La Partie I du *Code canadien du travail* crée également une catégorie particulière de travailleurs – les « entrepreneurs dépendants » – dont un grand nombre sont en réalité les mêmes travailleurs autonomes dont la protection fait ici l'objet de discussions. Cependant, si la Partie I établit que tous les entrepreneurs dépendants sont des employés et leur confère un plein droit à la négociation collective, cette approche ne semble pas appropriée en vertu de la Partie III. D'une part, même si certains travailleurs autonomes du secteur du camionnage souhaitent apparemment ne pas être visés par la Partie III, des travailleurs autonomes œuvrant dans d'autres secteurs peuvent avoir des besoins ou des points de vue différents. Il devrait être possible de traiter les deux groupes différemment. D'autre part, même si les travailleurs autonomes d'un secteur donné étaient visés par la Partie III, il ne conviendrait pas nécessairement de

les assujettir à une protection générale. À cet égard, la Partie I et la Partie III diffèrent. En vertu de la Partie I, les parties jouissent d'une discrétion presque totale pour négocier les normes qui régiront leurs relations alors qu'en vertu de la Partie III, les normes établissent les conditions minimales d'emploi et ne comportent que peu de possibilités d'ajustement. Il est dès lors important de s'assurer, secteur par secteur, que les dispositions de la Partie III devant s'appliquer aux travailleurs autonomes du secteur en question conviennent à leur situation particulière.

RECOMMANDATION 4.3 Le ministre devrait avoir le pouvoir de fixer par règlement les critères concernant le statut de « travailleur autonome » applicables à un secteur donné et de déterminer, sur une base sectorielle, les protections à accorder aux travailleurs autonomes. Une telle réglementation ministérielle devrait être adoptée conformément aux procédures proposées au chapitre 7, soit à la suite d'une conférence sectorielle des parties intéressées, à laquelle participeraient les représentants des travailleurs autonomes eux-mêmes.

Il reste évidemment un groupe de personnes qui ont encore plus d'autonomie que les « travailleurs autonomes » : celles qui sont des « entrepreneurs indépendants » bénéficiant d'une réelle indépendance. Les caractéristiques d'indépendance peuvent être qu'elles emploient elles-mêmes d'autres personnes, qu'elles exercent un contrôle total sur la façon dont le travail est exécuté, qu'elles fournissent des services à leurs propres clients, qu'elles fonctionnent par l'entremise d'une société par actions plutôt qu'à titre de particulier, qu'elles ont leurs propres locaux commerciaux ou qu'elles disposent d'un équipement important plutôt que, par exemple, d'un seul véhicule. Les entrepreneurs indépendants ne devraient pas être admissibles aux protections offertes en vertu de la Partie III.

RECOMMANDATION 4.4 Les personnes qui fournissent des services à des employeurs ou en leur nom et qui ne sont ni des « employés » ni des « travailleurs autonomes » devraient être clairement identifiées comme des « entrepreneurs indépendants » et être expressément exclues des protections offertes en vertu de la Partie III. Une définition d'« entrepreneur indépendant » devrait être déterminée par règlement ministériel.

Il est important que tout travailleur – employé, travailleur autonome ou entrepreneur indépendant – sache à quelle catégorie il appartient, de façon à pouvoir faire valoir les droits (le cas échéant) associés à cette catégorie. C'est la raison pour laquelle je recommande plus loin que les employeurs remettent à tous les travailleurs un avis les informant de leur statut. Cependant, cet avis ne devrait constituer qu'une preuve *prima facie* de toute conclusion juridique tirée des définitions législatives proposées ci-dessus.

Leur exclusion actuelle des dispositions de la Partie III relatives au temps de travail repose sur plusieurs hypothèses : les normes du travail sont censées protéger uniquement les travailleurs vulnérables et à faible revenu, alors que les directeurs, chefs de service et professionnels ne présentent pas ces caractéristiques; ces derniers détiennent des postes de confiance et de responsabilité, ce qui exige qu'ils oublient parfois leurs intérêts personnels au profit de leur travail; ils reçoivent une rémunération supérieure et de meilleurs avantages sociaux et sont habituellement payés sur une base mensuelle ou annuelle, afin d'éviter qu'ils calculent précisément leur temps de travail; et comme ils supervisent leur propre travail, l'employeur n'est pas en mesure de contester leurs prétentions quant au travail effectué en temps supplémentaire ou en dehors des heures normales. Ces hypothèses semblent très répandues non seulement auprès des hauts dirigeants, mais souvent auprès des cadres hiérarchiques, des chefs de service et des professionnels également. En effet, le fait d'être prêt à sacrifier ses propres intérêts pour le bien de l'entreprise est une façon courante d'indiquer que l'on mérite une promotion.

De toute évidence, il est techniquement possible de promulguer une simple modification assujettissant les directeurs, chefs de service et professionnels à toutes les dispositions de la Partie III relatives à la durée du travail applicables aux employés subalternes. Cependant, étant donné qu'un très grand nombre de ces éventuels bénéficiaires sont fortement imprégnés de la culture des longues heures de travail, ces changements risquent d'être peu respectés. Il semble que la tentative de certains pays et entreprises de limiter le temps de travail des cadres supérieurs ait échoué. En ce qui nous concerne, je crois qu'un changement d'attitude ou de culture doit précéder toute modification de la loi.

RECOMMANDATION 4.8 Les dispositions actuelles de la Partie III, qui excluent les directeurs, les chefs, les employés exerçant des fonctions de direction et les professionnels de l'application des règles relatives à la durée du travail, ne devraient pas être modifiées pour l'instant.

Cela ne veut pas dire que le fait de laisser quiconque travailler un nombre illimité d'heures soit une saine politique gouvernementale ou une pratique commerciale raisonnable, comme nous le rappelle l'exemple du « salarié » japonais. Les recherches nous portent à croire qu'il peut être improductif, sur le plan des affaires, de travailler un nombre d'heures excessif ou de travailler en dehors des heures normales, et certains employeurs de renom en sont venus à accepter ce fait. En outre, l'épuisement professionnel en raison d'un travail excessif peut être nocif pour la santé mentale et physique de personnel clé, pour la vie familiale, pour le recrutement et la promotion des femmes dans la hiérarchie de l'entreprise, pour le système de soins de santé et pour la société, de même que pour les intérêts à long terme des employeurs.

Cependant, de nombreux employeurs continuent de s'accrocher à l'ancienne culture qui prône de longues heures de travail parce qu'ils y croient. D'autres le font parce qu'ils sont réticents à verser la prime liée au temps supplémentaire, à rajuster les habitudes de travail pour éliminer les effets d'un nombre d'heures de travail réduit ou à assumer les coûts liés à l'embauche d'un plus grand nombre de gestionnaires. Si ces employeurs refusent d'adopter des pratiques raisonnables concernant le temps de travail, ils risquent d'être incapables d'obtenir un rendement optimal de la part des cadres et des professionnels et d'éprouver plus de difficulté à en recruter d'autres pour les remplacer. À mesure que ce risque se concrétisera, les attitudes changeront et, je l'espère, les pressions pour effectuer de longues heures de travail que vivent couramment les directeurs, chefs de service et professionnels disparaîtront graduellement. En outre, le Programme du travail ne devrait pas rester indifférent et attendre que cette situation se produise. Il devrait au contraire prendre les devants et documenter les répercussions des pratiques liées au temps de travail sur la santé, la vie familiale et la productivité, et diffuser les renseignements qui pourraient entraîner un changement plus rapide de ces pratiques.

RECOMMANDATION 4.9 Le Programme du travail devrait suivre minutieusement les tendances en ce qui concerne le temps de travail de tous les travailleurs, y compris les directeurs, les chefs de service, les employés qui exercent des fonctions de direction et les professionnels. Il devrait promouvoir des politiques d'emploi qui limitent ou dissuadent le recours à un nombre élevé d'heures de travail ou au travail en dehors des heures normales, tant pour les catégories de travailleurs actuellement exclus de l'application de la réglementation que pour ceux qui sont visés. Il devrait faire connaître les conséquences positives de politiques plus éclairées en matière de temps de travail sur le recrutement, la stabilité en emploi et la productivité. Le Programme devrait également sensibiliser les directeurs et les professionnels aux conséquences préjudiciables que le fait de travailler pendant un nombre d'heures excessif ou en dehors des heures normales entraîne pour eux-mêmes, leur famille et, en bout de ligne, leur rendement au travail.

Dès que les attitudes sociales fondamentales et le comportement en milieu de travail commencent à changer de façon marquée, le Programme du travail devrait revoir cette recommandation et envisager de modifier ou de supprimer l'actuelle exclusion de façon à appliquer les dispositions relatives au temps de travail de la Partie III aux directeurs, aux chefs de service, aux employés exerçant des fonctions de direction et aux professionnels.

Cependant, rien ne justifie de retarder la mise en place d'une initiative particulière. À mon avis, aucun employé – y compris les cadres et les professionnels – ne devrait être tenu de travailler un nombre d'heures excessif, au point de mettre sa santé en péril. De telles pratiques de travail constituent un danger pour la santé et la sécurité aussi important que ceux actuellement visés par la Partie II du *Code canadien du travail*.

RECOMMANDATION 4.10 La Partie II devrait être modifiée de façon à veiller explicitement à ce que personne – y compris les directeurs, chefs de service et professionnels – ne soit tenu de travailler un nombre d'heures excessif, au point que sa santé en soit menacée.

(ii) Congédiement injuste

Alors que les personnes occupant un poste de directeur ou de chef de service, ou celles exerçant des fonctions de direction, sont exclues des dispositions relatives à la durée travail de la Partie III, seuls les « directeurs » – probablement un groupe d'élite plus petit – n'ont pas droit à l'arbitrage pour contester leur congédiement. Évidemment, ils ne sont pas sans recours. La Partie III préserve le droit des cadres de demander réparation devant les tribunaux ordinaires. Bien que ce droit soit peu utile pour la plupart des employés, pour des raisons que j'examine au chapitre 8, les cadres supérieurs ont de véritables chances de se faire octroyer des dommages-intérêts considérables dans le cadre d'une poursuite civile pour congédiement injuste.

Cependant, fait à mes yeux assez surprenant, les employeurs sont extrêmement réticents à confier les réclamations en matière de congédiement injuste, qui pourraient s'avérer coûteuses, au mécanisme d'arbitrage prévu par la Partie III, en vertu duquel le montant des dommages-intérêts pourrait être beaucoup moins élevé. Leur préoccupation est la suivante : si un gestionnaire est capable de persuader un arbitre qu'il a été victime d'un congédiement injuste, il ne recevra pas uniquement des dommages-intérêts, mais pourrait également être réintégré dans son ancien poste. Certains employeurs semblent considérer que la réintégration pourrait mettre en danger l'entreprise.

Cette préoccupation ne semble pas fondée. Comme je le signale au chapitre 8, la réintégration est une mesure discrétionnaire accordée avec parcimonie par les arbitres, même dans le cas du personnel subalterne. Il est peu probable que les arbitres ne tiennent pas compte d'arguments plausibles invoqués par les employeurs, selon lesquels la réintégration d'un cadre mettrait en danger l'entreprise. Il se peut néanmoins que les arbitres ne jugent pas plausibles ces arguments. Après tout, les professionnels ont accès à l'arbitrage depuis une vingtaine d'années, et un grand nombre d'entre eux étaient clairement admissibles à la réintégration. Aucun cas où la réintégration d'un professionnel a eu une incidence négative sur l'entreprise n'a toutefois été porté à mon attention. C'est un indice révélateur. Les cadres et les professionnels ont beaucoup de choses en commun : on compte sur eux pour qu'ils exercent leur jugement dans l'intérêt supérieur de l'entreprise, ils ont accès à des renseignements confidentiels et ils sont en relation continue et étroite avec la haute direction. Ils peuvent causer énormément de torts à l'entreprise s'ils le souhaitent. Pourtant, en vertu de la Partie III, les ingénieurs du service de génie ou les avocats du service juridique peuvent demander réparation pour congédiement injuste, mais les cadres du service des finances ou de l'expédition ne peuvent le faire.

Il s'agit là d'une anomalie qui demande à être corrigée. Une solution serait de priver les professionnels de l'accès à l'arbitrage, tout comme les cadres. Cependant, tel qu'on l'a indiqué, il ne semble y avoir aucun motif valable pour agir ainsi. L'autre solution serait d'accorder aux cadres le même accès à l'arbitrage qu'aux professionnels. Cependant, les cadres sont actuellement en mesure d'obtenir des règlements financiers importants en menaçant d'intenter une poursuite civile et d'obtenir des sommes importantes si cette menace ne donne pas le résultat escompté. Ils n'ont pas besoin, semble-t-il, d'avoir accès à l'arbitrage. Avec certaines réserves, j'ai par conséquent décidé de ne pas recommander de modifier les arrangements actuels.

(iii) Définition de « directeur » et de « professionnel »

Le ministre a le pouvoir de désigner les professions dont les membres sont exclus de l'application de la réglementation sur la durée du travail de la Partie III. Étant donné la nature évolutive de ces professions et des changements dans le travail qu'ils accomplissent, cela semble être un arrangement raisonnable.

Cependant, la Partie III ne prévoit pas de mécanisme semblable pour identifier les personnes occupant un poste de directeur ou de chef de service, ou exerçant des fonctions de direction, qui sont exclus de la réglementation sur la durée du travail. Lors de nos audiences, des syndicats ainsi que d'autres groupes ont souligné le danger de conférer pleine discrétion aux employeurs pour désigner les employés comme des directeurs, de peur qu'ils utilisent cette discrétion de façon trompeuse afin de priver des travailleurs ordinaires des droits que la loi leur confère. Ces préoccupations étaient accompagnées par la preuve de tentatives apparentes à cet égard, bien que personne n'ait laissé entendre que la pratique soit généralisée. Quoi qu'il en soit, étant donné que les milieux de travail relevant de la compétence fédérale deviennent de plus en plus axés sur le savoir, et étant donné qu'un plus grand nombre d'entre eux évoluent sur la scène mondiale, 24 heures par jour et sept jours par semaine, il est probable que les employeurs expérimenteront de nouveaux styles de gestion et conféreront de nouveaux pouvoirs de gestion. Il en découlera sans doute des litiges. Je pense qu'il vaudrait mieux anticiper ces litiges et définir le terme « directeur » dans la loi.

La définition de ce terme pose problème. La Partie I du *Code canadien du travail* donne une définition que l'on pourrait utiliser dans la Partie III. Cependant, cette définition insiste sur la fonction de contrôle du comportement et du rendement d'autres employés du supposé « directeur », une insistance logique étant donné que la Partie I cherche à préserver l'autonomie de chaque partie dans la relation entre l'employeur et les employés afin d'assurer l'intégrité du processus de négociation collective. Des considérations différentes doivent s'appliquer sous la Partie III.

Parmi les facteurs que l'on a soumis à ma considération, mentionnons les suivants : le contrôle par les « directeurs » de leur propre travail ou de celui

d'autres personnes; le contrôle sur d'importantes fonctions de l'entreprise; un salaire annuel ou mensuel, plutôt qu'une rémunération à taux horaire; des niveaux absolus de rémunération annuelle supérieurs à, par exemple, 75 000 $ ou 100 000 $, ou un ensemble de ces éléments. Chacune de ces suggestions est valable, mais comporte aussi des inconvénients. Ainsi, un salaire annuel atteignant un certain montant peut révéler la capacité d'un employé de veiller à ses propres intérêts ou une rémunération adéquate vu l'absence d'application de la protection prévue par la loi relativement à la durée du travail. De tels critères financiers peuvent s'appliquer à une proportion élevée du personnel dans certains établissements, mais à une proportion très faible dans d'autres. Le contrôle qu'une personne exerce sur son propre travail peut faire en sorte qu'un grand nombre de travailleurs soient des directeurs dans les organisations « horizontales » où les responsabilités sont largement dispersées, mais ces travailleurs peuvent en réalité recevoir une rémunération modeste et ne recevoir aucune indemnisation évidente pour la perte de la protection que la loi leur accorde. Il est évident qu'une nouvelle définition législative de « directeur », peut-être sous forme de dispositions propres à chaque secteur, exige plus de réflexion. Quoi qu'il en soit, il est important pour toutes les personnes concernées qu'un certain degré de certitude soit introduit.

RECOMMANDATION 4.11 La Partie III devrait être modifiée de façon à donner au ministre le pouvoir d'adopter par règlement une définition par défaut de « directeur » ou de « chef de service » et d'« employé exerçant des fonctions de direction ». Cette définition devrait codifier la jurisprudence actuelle.

Des conférences sectorielles devraient pouvoir proposer au ministre des définitions plus précises, plus restrictives ou plus larges, et le ministre devrait disposer de la discrétion d'élargir ou de limiter la définition par règlement.

C. TRAVAILLEURS DU SECTEUR DES TRANSPORTS

Les travailleurs du domaine du transport routier – conducteurs de camion et d'autobus – ne jouissent pas de la protection complète qu'accordent les dispositions de la Partie III relatives à la durée du travail. Des règlements portant sur les heures de travail maximales de ces travailleurs, mis en application par les gouvernements provinciaux et territoriaux, ont été promulgués par Transports Canada. Bien que les règlements de Transports Canada aient été adoptés en vertu de la Partie III, le Programme du travail ne joue aucun rôle actif dans leur modification ou leur mise en application.

Cela n'est pas satisfaisant. Transports Canada a pour tâche principale d'assurer la sécurité des voyageurs et le fonctionnement efficace des réseaux de transport, plutôt que la mise en application de normes justes concernant le temps de

travail des travailleurs. Cela se comprend, compte tenu de son mandat et de ses compétences. Cependant, il s'ensuit que les travailleurs du domaine du transport routier ne sont pas régis par des règlements sur la durée maximale du travail jugés appropriés par l'organisme – le Programme du travail – qui a le savoir-faire nécessaire pour établir et mettre en œuvre les normes du travail. Par ailleurs, les règlements de Transports Canada ne correspondent pas nécessairement aux principes sous-tendant les normes du travail énoncées au chapitre 3. En effet, il est largement démontré que les camionneurs – notamment les conducteurs de camion sur longue distance – travaillent un plus grand nombre d'heures et passent plus de temps en dehors de leur domicile que la plupart des autres travailleurs. Un tel contexte de travail fait en sorte qu'il est de plus en plus difficile de recruter et de maintenir en poste des conducteurs compétents, d'où l'émergence d'une situation que des employeurs ont décrite comme une grave pénurie de personnel dans ce secteur.

En outre, les règlements adoptés en vertu de la Partie III fixent des seuils d'heures supplémentaires différents pour les conducteurs de camion et pour les autres travailleurs : ils font la distinction entre les « grands routiers » et ceux qu'on appelle les « conducteurs urbains sans itinéraire fixe », en fonction de la pratique locale, et ils fixent des seuils d'heures supplémentaires plus élevés pour les premiers. La mise en œuvre de cette distinction exige beaucoup de temps de la part du personnel du Programme du travail, et les résultats sont souvent tournés en dérision car ils sont jugés illogiques par les groupes d'employeurs et injustes par les représentants des travailleurs.

Les travailleurs et les associations de travailleurs du domaine du transport routier ont demandé à la Commission d'être à nouveau visés par les dispositions de la Partie III relatives à la durée du travail. La demande semble fondée et je l'accepte. Cependant, cela ne veut pas dire que la durée du travail dans le secteur du camionnage devrait être la même que dans le secteur bancaire ou celui de la radiodiffusion. Les nouveaux arrangements que je propose au chapitre 7 pour définir des norme sectorielles devraient faciliter l'adoption de règlements sur les heures supplémentaires et le temps de travail dans le secteur des transports, qui correspondent aux principes de base sous-tendant toutes les normes du travail, mais qui tiennent compte également des conditions d'affaires inhabituelles et du caractère atypique du milieu de travail prévalant dans ce secteur.

RECOMMANDATION 4.12 Le Programme du travail devrait de nouveau assumer la responsabilité principale en ce qui a trait à l'élaboration et à la mise en application des règles sur le nombre d'heures maximal ainsi que des autres règles sur le temps de travail pour les travailleurs du domaine du transport routier. Dans l'exercice de cette responsabilité, le Programme du travail devrait adopter les procédures proposées au chapitre 7 pour fixer des normes sectorielles et devrait consulter les autres ministères, notamment Transports Canada, pour s'assurer que l'on tienne compte de leurs préoccupations légitimes.

Les règlements de Transports Canada visent aussi les équipages d'aéronef et les pilotes d'hélicoptère, de même que les travailleurs des secteurs ferroviaire et maritime. Les deux premiers groupes en particulier ont exprimé des préoccupations à l'égard de l'aménagement de leur temps de travail, s'inquiétant particulièrement des longues heures et de l'absence de pause. Ces aspects sont déjà réglementés en vertu de la Partie III et, dans certaines entreprises, visés par les conventions collectives. Dans la mesure où ce n'est pas déjà le cas, les nouveaux arrangements sectoriels que je propose devraient faire en sorte que ces aspects soient traités dans le cadre d'un forum approprié. Pour ce qui est des deux derniers groupes, dont les membres sont beaucoup plus syndiqués, la négociation collective semble donner de bons résultats au chapitre des normes du travail et des autres sujets connexes; je n'ai en tout cas pas entendu d'information laissant supposer le contraire. Cependant, dans la mesure où la négociation collective ne donne pas des résultats conformes aux principes sous-tendant la Partie III, les nouveaux arrangements concernant l'adoption de normes sectorielles devraient servir à l'examen de la situation et, au besoin, à la corriger.

D. TRAVAILLEURS À L'ÉTRANGER

Comme plusieurs grands employeurs de compétence fédérale se retrouvent dans le transport international ou dans d'autres aspects de l'économie mondiale, certains travailleurs visés par la Partie III passent une partie de leur temps de travail à l'extérieur du pays. Cependant, les lois telles que la Partie III sont censées ne pas s'appliquer au-delà des frontières en l'absence d'un libellé législatif précis annulant cette présomption. Puisque la Partie III ne renferme aucune disposition sur le sujet, il se peut que, dans le cours normal de leur emploi, les Canadiens qui travaillent à l'étranger laissent derrière eux les protections accordées en vertu de la Partie III lorsqu'ils franchissent la frontière. C'est là un sujet de préoccupation car le pays où ils travaillent peut avoir des normes du travail inférieures à celles prévues par la Partie III, ou même ne pas en avoir du tout. Ces normes peuvent par ailleurs être plus élevées, mais en pratique les travailleurs canadiens en poste à l'étranger ne sont pas nécessairement en mesure d'en bénéficier.

L'application à l'étranger des normes du travail a été abordée de façon précise par la loi québécoise. Si l'employeur et l'employé ont leur domicile au Québec ou sont des résidents du Québec, ou encore ont certains autres liens juridiques avec cette province, les normes du travail du Québec s'appliquent au travail même si celui-ci est exécuté en partie ou en totalité ailleurs. De même, la *Loi de 2000 sur les normes d'emploi* de l'Ontario précise qu'elle s'applique aux employés dont le travail est « exécuté en Ontario et à l'extérieur de la province, [à la condition que] le travail exécuté à l'extérieur de la province [soit] une prolongation du travail exécuté en Ontario ». Il conviendrait de modifier la Partie III de façon à rendre les intentions du Parlement aussi claires.

RECOMMANDATION 4.13 La Partie III devrait être modifiée de façon à s'appliquer, à l'étranger, aux employés d'entreprises de compétence fédérale s'ils travaillent en partie au Canada et en partie à l'étranger, si leur contrat d'emploi est exécutoire au Canada ou s'ils sont visés par la convention collective d'un syndicat qui détient des droits de négociation en vertu du droit canadien.

E. TRAVAILLEURS SYNDIQUÉS

Les travailleurs syndiqués ne sont pas visés par certaines dispositions de la Partie III, tant et aussi longtemps que leur convention collective accorde « des droits et avantages au moins égaux » à ceux que prévoit la loi. Ils ne sont pas non plus admissibles à l'arbitrage advenant un congédiement injuste. Bien que les conventions collectives accordent de façon générale des droits et avantages « au moins égaux », les syndicats continuent à considérer la Partie III comme importante puisqu'elle crée un plancher de droits au-delà desquels l'employeur doit négocier. Les syndicats craignent que si on leur refuse la protection de ce plancher, les employeurs tenteront de les obliger à accepter des conditions moins favorables ou rechercheront des concessions pour continuer à appliquer la norme légale ou à demeurer au-dessus de celle-ci.

Je comprends la logique de cette position. Cependant, je dois faire remarquer que malgré cette garantie accordée par la loi, dans de nombreuses conventions collectives déposées auprès du Programme du travail, les syndicats ont de plein gré abandonné certaines protections prévues dans la loi, probablement en échange de concessions offertes par les employeurs et souhaitées par leurs membres. Je dois également faire remarquer que, même si les syndicats se sont opposés farouchement à la mise en place de procédures permettant aux employeurs d'adopter des méthodes plus souples pour appliquer les normes de la Partie III, les syndicats eux-mêmes sont devenus enclins à utiliser la négociation collective pour personnaliser les ententes relatives au lieu de travail afin qu'elles répondent aux besoins de leurs membres.

Je suis convaincu que les recommandations formulées plus loin dans le présent rapport permettront tant à la partie patronale qu'à la partie syndicale de poursuivre l'objectif consistant à créer des normes sur le temps de travail, ainsi que d'autres normes, convenant à des contextes d'emploi précis, et ce, sans modifier l'équilibre du pouvoir entre les deux parties. Je ne formule aucune recommandation au sujet d'une plus large exclusion des travailleurs syndiqués des protections de la Partie III, et je ne propose pas non plus d'abroger ou de modifier les exclusions actuelles.

4. APPLICATION DE LA PARTIE III AUX PETITES ET MOYENNES ENTREPRISES

Toutes les entreprises qui relèvent de la compétence constitutionnelle du gouvernement fédéral sont visées par la Partie III, quelle que soit leur taille et quel que soit le secteur dans lequel elles mènent leurs activités. Les petites et moyennes entreprises (PME), de même que des organisations comme la Fédération canadienne de l'entreprise indépendante (FCEI) qui parlent en leur nom, ont toutefois mentionné qu'elles devraient être traitées différemment des autres entreprises de compétence fédérale. Les PME ont exprimé des préoccupations relatives à la fois à la procédure et à des questions davantage de fond que la Partie III devrait, selon elles, traiter différemment.

Les préoccupations des PME portaient en partie sur des questions de procédure. Les exigences longues et complexes prévues par la loi, pour ce qui est de la consultation et de la divulgation, représentent un fardeau administratif beaucoup plus lourd pour les PME que pour les entreprises de grande taille. Comme on me l'a rappelé, les PME emploient rarement des personnes spécialisées dans le domaine des ressources humaines et n'ont pas nécessairement les moyens d'engager des conseillers professionnels de l'extérieur. Souvent, c'est le propriétaire de l'entreprise qui doit s'occuper personnellement de toutes ces questions, malgré son manque de connaissances techniques et le fardeau de ses autres responsabilités. Les PME avaient toutefois aussi des préoccupations de fond. Elles ont soutenu que les coûts réels de conformité – c'est-à-dire, verser un salaire minimum plus élevé ou appliquer des restrictions plus rigoureuses à l'égard du temps de travail – nuiraient à leur compétitivité ou les acculeraient même à la faillite. Les préoccupations de procédure et celles de fond doivent être traitées différemment. Les arguments concernant les coûts réels et substantiels de la conformité ont été présentés avec un peu moins de conviction et de plausibilité que les préoccupations au niveau de la procédure. Puisque les dispositions actuelles ou renforcées de la Partie III imposent à toutes les PME d'un secteur donné des coûts de main-d'œuvre comparables, ces PME devraient toutes pouvoir absorber ces coûts ou les transférer à leurs clients sans pour autant être désavantagées sur le plan de la concurrence. Cependant, il reste à savoir si des coûts supplémentaires en vertu des normes améliorées de la Partie III sont susceptibles de rendre certaines PME non concurrentielles sur les marchés internationaux.

Les PME (du moins celles comptant moins de 100 employés) ne représentent que 14 p. 100 de la totalité de la main-d'œuvre de compétence fédérale, et très peu d'entre elles évoluent sur les marchés internationaux. La seule grande exception est le secteur du camionnage, où les PME sont bien présentes et en concurrence directe avec des entreprises établies aux États-Unis. La nécessité d'être sensible aux problèmes particuliers de ce secteur explique pourquoi je formule des recommandations voulant que certaines normes du travail soient établies sur une base sectorielle.

En outre, tout indique que mes recommandations n'entraîneront vraisemblablement qu'une faible augmentation des coûts, car elles portent seulement sur des normes minimales que la plupart des entreprises du secteur fédéral surpassent déjà. En fait, les représentants des PME eux-mêmes ont souligné ce point en insistant sur le fait que leurs travailleurs n'avaient pas besoin de plus de protection en vertu de la Partie III, étant donné qu'ils jouissent déjà de conditions plus favorables que celles exigées par la loi. De plus, ces représentants ont dit qu'un grand nombre des exigences de la Partie III étaient inutiles parce que les travailleurs et les employeurs des PME entretiennent habituellement des relations ouvertes et empreintes de respect mutuel qui leur permettent de résoudre leurs problèmes de travail sans recourir à la loi.

J'admets que ces points de vue ont été formulés de bonne foi et qu'ils reflètent de façon fidèle les convictions et les comportements des personnes qui les ont présentées. Cependant, d'autres indices les remettent en cause à titre de base fiable pour la législation. Par exemple, selon l'*Enquête sur les milieux de travail de compétence fédérale*, les employés des PME reçoivent de façon générale une rémunération et des avantages sociaux moindres que ceux qui travaillent dans de grandes entreprises. En outre, plus de PME que de grandes entreprises ont elles-mêmes signalé des pratiques inférieures aux exigences de la Partie III. Et finalement, les PME ont été à l'origine d'environ 80 p. 100 de toutes les infractions aux dispositions de la Partie III, une part totalement disproportionnée en regard du fait qu'elles n'emploient que 14 p. 100 de la main-d'œuvre. Quant au secteur du transport routier – dans lequel se trouve le plus important contingent de PME de compétence fédérale et qui représente 12 p. 100 de tous les emplois du domaine fédéral –, il comptait pour environ 78 p. 100 de toutes les infractions.

Ces données laissent entendre qu'un grand nombre de travailleurs de PME sont peut-être moins satisfaits que leurs employeurs le croient. Elles laissent également supposer que les employeurs des PME en général, et plus particulièrement ceux du secteur du camionnage, ont peut-être besoin d'une aide particulière pour réaliser leur propre objectif de bien traiter leurs employés et pour rencontrer, sinon dépasser les normes prévues dans la loi.

Une grande partie de cette aide touche les préoccupations de procédure exprimées par les PME – préoccupations tout à fait plausibles. Je crois que mes recommandations apporteront aux PME le soutien dont elles ont de toute évidence besoin pour respecter la loi, comme la plupart souhaitent et entendent le faire.

Tel qu'on l'a mentionné, souvent les PME n'ont pas accès à des conseillers professionnels et ne comprennent peut-être pas ce que la loi exige. Comme l'ont soutenu leurs porte-parole, il est donc probable que de nombreuses infractions à la Partie III découlent davantage de l'ignorance que du non-respect délibéré de la loi. Des campagnes de sensibilisation et d'information spécialement à l'intention des PME devraient aider à améliorer cette situation. De plus, ainsi

qu'on l'a déjà expliqué, les PME à court de personnel ont de la difficulté à dégager les ressources administratives nécessaires pour respecter certaines exigences en matière de procédure et de divulgation de la Partie III. Par conséquent, certaines infractions découlent sans doute d'une incapacité du point de vue organisationnel plutôt que d'un non-respect délibéré. Pour aider à redresser cette situation dans d'autres ministères, des exigences de dépôt simplifiées à l'intention des PME ont été mises en place conformément aux lois portant sur la TPS, la délivrance de permis et à d'autres lois. Si on pouvait faire la même chose en vertu de la Partie III, il devrait en résulter une meilleure tenue des registres, une présentation des renseignements en temps opportun et, de façon générale, des niveaux de conformité plus élevés.

RECOMMANDATION 4.14 Des efforts particuliers devraient être déployés pour informer les employeurs des petites et moyennes entreprises (PME) de leurs obligations en vertu de la Partie III et pour collaborer avec eux et leurs représentants afin d'obtenir des niveaux de conformité plus élevés. En outre, toutes les dispositions en matière de procédure de la Partie III devraient être révisées en tenant compte du point de vue des PME et, dans la mesure du possible, il faudrait adopter des procédures simplifiées en matière de dépôt et de divulgation, de même que des formulaires simplifiés.

Même si cette recommandation porte principalement sur les dispositions en matière de procédure en vertu de la Partie III, il n'en demeure pas moins que certaines PME – en particulier celles du domaine du camionnage – ont soutenu qu'elles font face à des obstacles pratiques les empêchant de respecter certaines dispositions de fond de la Partie III. C'est probablement pour cette raison qu'elles ont souligné à maintes reprises la nécessité d'une plus grande souplesse et du droit de convenir d'arrangements appropriés avec leurs employés concernant le temps de travail, les vacances et autres questions visées par la loi. Je n'ai trouvé aucun élément de preuve réel selon lequel la Partie III impose des obligations inappropriées aux PME ou aux entreprises de camionnage. Cependant, les principes que j'ai formulés au chapitre 3, et les mécanismes que j'ai proposés au chapitre 7 concernant les rajustements pour les entreprises et les secteurs, permettront d'apprécier les allégations des PME par rapport à des indicateurs adéquats, et ce, dans un forum approprié.

Chapitre Cinq

Le contrat de travail : compréhension claire et négociation équitable

CINQ
LE CONTRAT DE TRAVAIL : COMPRÉHENSION CLAIRE ET NÉGOCIATION ÉQUITABLE

1. INTRODUCTION

Deux points de vue généraux sur les relations en milieu de travail se sont dégagés des audiences, mémoires et rapports de recherche. D'une part, de nombreux employeurs insistaient sur le caractère contractuel, consensuel et bilatéral de ces relations. « Laissez-nous régler ces questions avec nos employés ». « Nos employés sont heureux de leurs conditions de travail ». « Les conditions et modalités devraient être établies dans un contrat entre l'employeur et l'employé », semblaient-ils dire. D'autre part, de nombreux syndicats, travailleurs et groupes de défense des droits insistaient sur le déséquilibre intrinsèque du pouvoir entre les travailleurs et les employeurs qui, selon eux, empêche la négociation équitable sur le marché du travail en général, et dans la plupart des relations d'emploi en particulier. Ils soutiennent qu'une réglementation est nécessaire pour annuler les résultats de ce déséquilibre duquel ne peut vraisemblablement découler aucune compréhension consensuelle ou contractuelle juste.

La première position se rapproche peut-être davantage de la façon dont, à travers l'histoire, le droit a considéré les relations entre employeur et employés; la seconde reflète sans doute davantage la réalité du monde du travail d'aujourd'hui. Cependant, aucune de ces deux perspectives ne peut être ignorée. Dans la vie, comme en droit, les relations en milieu de travail sont façonnées par les contrats et la réglementation. Fait étonnant, bien que la Partie III établisse les conditions minimales d'emploi, elle ne réglemente pas le processus menant à une relation d'emploi. En outre, même si elle traite de façon très détaillée du versement de la rémunération, elle omet de réglementer plusieurs aspects importants du paiement qui, effectivement, menacent les avantages que l'employé a négociés. Dans les deux cas, comme je le soutiens dans le présent chapitre, la réglementation vise moins à prescrire le contenu de l'entente qu'à faire en sorte que ce contenu soient clairement compris et accepté par les parties et que l'entente conclue soit exécutée.

2. COMPRÉHENSION CLAIRE

Les modalités de toute relation d'emploi sont définies en partie par des lois telles que la Partie III, en partie par des ententes verbales ou écrites entre les travailleurs et les employeurs, et en partie par les arrangements ou coutumes implicites qui se développent dans chaque milieu de travail. Dans le cas des lois et des ententes verbales ou écrites, il est fortement souhaitable que les employeurs et les travailleurs en comprennent bien les modalités.

Une bonne compréhension des modalités permettra d'atténuer le risque de différends entre les parties en obligeant celles-ci à se concentrer sur le contenu de leur négociation – l'information dont elles doivent disposer pour entretenir leur relation sur une base quotidienne, notamment les salaires, les avantages sociaux, les fonctions et le temps de travail. Elle favorisera également le respect des politiques gouvernementales inscrites dans la Partie III et dans d'autres lois, en rappelant aux employeurs leur obligation de se conformer à la loi et en sensibilisant les employés à la possibilité de recourir à des mesures correctives en cas d'infraction à la loi. Par ailleurs, en cas de différend ou d'infraction à la Partie III, une bonne compréhension facilitera le recours de la partie lésée et peut-être aussi la tâche de la partie défenderesse.

La Nouvelle-Zélande, le Royaume-Uni et d'autres pays ont adopté des lois stipulant que les modalités d'emploi doivent être clairement énoncées dès le début de la relation. Cependant, de telles mesures législatives ne sont pas courantes au Canada. Terre-Neuve-et-Labrador est la seule province canadienne à avoir promulgué une telle exigence. Au niveau fédéral, la *Loi sur la marine marchande du Canada* exige depuis longtemps que les marins soient informés des conditions de leur engagement lorsqu'ils l'acceptent. Heureusement, la Partie III semble envisager une telle exigence, mais malheureusement, la disposition habilitant le ministre à adopter des règlements exigeant que les modalités d'emploi soient clairement énoncées semble être tombée en désuétude.

RECOMMANDATION 5.1 Le ministre devrait exiger par règlement que les employeurs remettent aux employés un avis écrit précisant leurs taux de rémunération, heures de travail, congés fériés, vacances annuelles et conditions de travail. L'avis écrit devrait être remis au moment de l'embauche, puis mis à jour chaque fois que des changements importants surviennent ou à intervalles réguliers.

Le règlement devrait aussi exiger que le même avis informe en quelques mots les travailleurs de l'existence du *Code canadien du travail* et attire leur attention sur un site Web et un numéro sans frais où ils peuvent obtenir de plus amples renseignements.

Les employeurs ne devraient pas être tenus de fournir de tels avis aux employés visés par une convention collective.

Cette exigence sera peut-être perçue, particulièrement par les petites et moyennes entreprises, comme un fardeau dont elles se passeraient volontiers. Cependant, outre le fait que cela leur évitera des problèmes en cas de litige, c'est en effet un petit fardeau. Les employeurs sont déjà obligés de tenir des registres relativement à des questions semblables en vertu de différentes lois, notamment en ce qui a trait à l'impôt sur le revenu, aux pensions et à l'assurance-emploi. En vertu de la Partie III, ils sont déjà tenus de remettre aux employés des bordereaux de paye, de produire des relevés d'emploi détaillés et de les tenir à la disposition des inspecteurs du travail pendant trois ans à des fins d'examen. En principe, les employeurs peuvent être poursuivis et mis à l'amende s'ils ne le font pas, mais, il faut bien le dire, les amendes prévues à la Partie III sont dérisoires, les risques de poursuites sont nuls et les taux de conformité ne sont probablement pas très élevés. De ce point de vue, il est possible que l'on mette en doute la conformité aux lois et aux règlements en vigueur par les employeurs qui voient un fardeau dans l'exigence supplémentaire de fournir les modalités d'emploi par écrit aux nouveaux employés.

Sur le fond, si les relations d'emploi sont établies légalement dans un contrat, si les parties ont effectivement convenu des conditions et si ces conditions doivent déjà être conservées dans un dossier pour d'autres raisons, je ne vois pas quelle objection il pourrait y avoir à l'exigence selon laquelle l'employeur doit remettre un bref avis énonçant clairement ces conditions.

RECOMMANDATION 5.2 Afin d'aider les employeurs à respecter l'exigence voulant qu'ils remettent aux employés un avis écrit de leurs modalités d'emploi, le Programme du travail devrait fournir un formulaire type ou un modèle de formulaire que les employeurs pourraient utiliser ou adapter pour respecter les exigences auxquelles ils sont tenus.

Cependant, le véritable problème n'est pas de savoir s'il faudrait tenir des registres ou quel type d'avis devrait être fourni, mais plutôt quelles sont les conséquences pour les employeurs qui ne tiennent pas compte de ces exigences, comme c'est déjà le cas de certains.

D'autres autorités législatives abordent ce problème de deux façons générales. Certaines prévoient que les travailleurs doivent recevoir un contrat de travail écrit et exécutoire au moment de leur embauche, et un contrat révisé de temps à autre à mesure que les modalités changent. D'autres prévoient que l'employeur fournisse un avis écrit des modalités les plus importantes de l'entente, mais sans que cet avis constitue en lui-même un contrat exécutoire.

La première approche – l'exigence d'un contrat écrit, exécutoire et à jour – a beaucoup de points qui militent, en principe, en sa faveur parce qu'elle favorise une plus grande clarté et qu'elle est très facile à exécuter. Cependant, elle pourrait s'avérer peu pratique, compte tenu de la fréquence à laquelle les modalités d'emploi changent et du nombre considérable de travailleurs au service de certaines industries de compétence fédérale. Il semble qu'une version de la deuxième approche constituerait une meilleure option.

RECOMMANDATION 5.3 L'avis écrit des modalités d'emploi à fournir en vertu de la réglementation ministérielle ne devrait pas être considéré comme un contrat de travail. Cependant, il devrait être traité comme une preuve *prima facie* de l'entente entre les parties.

Le fait de ne pas fournir l'avis des modalités d'emploi devrait être assorti d'une pénalité et le non-respect répété devrait peut-être être traité comme une pratique de travail déloyale (voir le chapitre 9, « Conformité »). Cependant, il serait plus efficace d'assortir de conséquences contractuelles automatiques le défaut d'avis en transférant le fardeau de la preuve de l'employé – celui-ci doit habituellement prouver l'existence du contrat pour intenter une poursuite en vertu de la Partie III ou devant les tribunaux civils – à l'employeur. Le fait d'imposer le fardeau de la preuve à l'employeur semble tout à fait équitable parce que ce dernier peut facilement fournir l'avis des modalités d'emploi – puisqu'il est déjà tenu par la Loi de recueillir les renseignements pertinents et d'en faire rapport –, et parce qu'il pourrait être tenté de faire disparaître ces renseignements à son avantage en cas de litige.

RECOMMANDATION 5.4 Dans les cas de litiges en vertu de la Partie III, si un employeur omet de fournir au départ une copie de l'avis écrit des modalités d'emploi ou ne peut en produire un exemplaire, le souvenir qu'a l'employé des modalités doit être supposé exact, à moins que l'employeur ne puisse faire la preuve du contraire de façon convaincante.

Une compréhension claire des contrats d'emploi doit être assortie d'une compréhension claire des droits prévus par la loi. À la recommandation 5.1, j'ai proposé d'inclure un bref rappel de ces droits dans l'avis des modalités d'emploi. Je propose maintenant une deuxième recommandation pour laquelle il existe déjà un pouvoir ministériel.

RECOMMANDATION 5.5 Le Programme du travail devrait instaurer u : numéro sans frais et un site Web convivial qui permettraient aux travailleurs et aux employeurs de formuler des demandes de renseignements détaillés au sujet de la Partie III. L'avis que les employeurs sont actuellement tenus d'afficher pour informer les employés de leurs droits en vertu de la Partie III devrait indiquer clairemen. les coordonnées pertinentes.

Pour éviter tout dédoublement inutile, le ministre devrait consulter les autres organismes qui ont pour mandat de protéger les travailleurs (notamment la Commission canadienne des droits de la personne), dans le but de diffuser cette information au moyen d'une affiche, d'un site Web convivial et d'un numéro sans frais communs.

Pour être utiles, les sites Web et les numéros sans frais doivent être faciles d'accès, précis et conviviaux. Lors des audiences publiques que j'ai tenues, on a mentionné à plusieurs reprises que les services de renseignements du Programme du travail ne respectent pas cette norme. Cependant, je sais que des efforts ont récemment été déployés pour les améliorer. Il est essentiel que ces efforts aboutissent si l'on veut que le Programme du travail permette d'améliorer la conformité à la loi.

3. MODES DE RÉMUNÉRATION

La rémunération est l'avantage le plus concret découlant de l'emploi d'une personne. Tant que le taux de rémunération dépasse le salaire minimum et ne fait aucune discrimination fondée sur les motifs de distinction illicite prévus dans la législation sur les droits de la personne, que le versement est fait en temps opportun et que les dossiers appropriés sont tenus, elle présente peu de problèmes du point de vue des normes du travail. Cependant, les discussions d'aspect technique tenues avec des spécialistes du Programme du travail et des parties prenantes ont mis en lumière le fait que des écarts dans les méthodes de calcul de la rémunération peuvent entraîner des difficultés dans le calcul des avantages prévus par la loi qui sont basés sur la rémunération.

Lorsque la Partie III a été promulguée, la plupart des travailleurs recevaient une rémunération à taux horaire (ou, occasionnellement, hebdomadaire, mensuelle ou annuelle). Par conséquent, il était assez facile de calculer combien ces travailleurs devaient recevoir comme indemnité pour les heures supplémentaires, paye de vacances, indemnité de départ ou autres avantages liés à la rémunération et prévus par la loi. Cependant, au même titre que les relations d'emploi atypiques ont proliféré, les modes de rémunération se sont diversifiés. De nos jours, les travailleurs peuvent être payés à la commission, à la tâche ou recevoir un montant forfaitaire au terme d'un contrat. De plus, ceux qui reçoivent une rémunération à taux horaire peuvent travailler des heures irrégulières au lieu d'avoir une semaine de travail conventionnelle. Il n'existe aucune objection de principe à de tels arrangements, mais ceux-ci compliquent énormément ce qui représentait auparavant un calcul simple.

Étant donné le grand nombre de variantes, il faudra vraisemblablement examiner chacune d'entre elles en fonction de son bien-fondé. Même si le principe directeur doit être d'établir une équivalence de résultats entre les travailleurs rémunérés à l'heure qui ont des semaines de travail conventionnelles et ceux qui reçoivent d'autres formes de rémunération ou qui ont d'autres types d'horaires, il se peut qu'il soit impossible de le mettre en œuvre au moyen d'une seule formule fondée sur le temps de travail. Par exemple, si des travailleurs sont rémunérés à la tâche ou pour l'exécution de la totalité d'un contrat, il pourrait être nécessaire de calculer leur droit à des avantages prévus par la loi selon un pourcentage de leurs gains plutôt qu'en fonction du temps consacré au travail, en établissant peut-être un seuil ou un plafond précis.

Le ministre a adopté des règlements pour « fixer le mode de calcul et de détermination, sur une base horaire, du taux régulier de salaire » pour les travailleurs qui sont payés autrement qu'à l'heure, et pour « fixer le mode de calcul et de paiement du salaire et des autres montants… payés… sur une autre base que l'heure ». Ce pouvoir semble suffisamment vaste pour résoudre toutes les difficultés possibles, mais s'il ne l'est pas, il devrait être élargi.

RECOMMANDATION 5.6 Le ministre devrait adopter des règlements qui permettront de calculer facilement les avantages et autres montants à verser aux employés qui sont payés sur toute base autre que le temps.

4. RETENUES SALARIALES

La Partie III permet à un employeur de retenir de la paye d'un employé les sommes autorisées par une loi, une ordonnance du tribunal ou une convention collective, le salaire versé en trop au cours d'une période antérieure et « celles que l'employé autorise par écrit ». Cependant, l'interprétation actuelle de la Partie III ne permet pas à un employeur d'effectuer des retenues si l'employé paie ses frais personnels à l'aide d'une carte de crédit d'entreprise, utilise à des fins personnelles un ordinateur, un téléphone cellulaire ou un véhicule appartenant à l'entreprise ou contrevient à une loi quelconque, obligeant ainsi l'employeur à payer des dommages-intérêts ou une amende. Même si l'employé a accepté au préalable de rembourser à l'employeur les frais non autorisés de carte de crédit, d'appels téléphoniques personnels ou d'infractions aux règlements de la circulation, aucune retenue ne peut être faite parce que l'employé n'a pas autorisé une « somme déterminée par écrit », ayant uniquement consenti à une catégorie générique de retenues permises.

Puisqu'il n'a pas le droit d'effectuer des retenues salariales en pareils cas, l'employeur ne peut que poursuivre l'employé, et ce, probablement chaque fois que de nouveaux frais sont engagés. Ceci semble injuste pour l'employeur, à tout le moins dans les exemples cités alors que des frais précis peuvent être

imputés à un employé donné. Par contre, le fait de permettre à l'employeur de retenir sur le salaire du travailleur n'importe quelle somme qu'il considère unilatéralement comme lui étant due ouvre la porte à une possibilité élevée d'abus. Il faut donc chercher un juste milieu.

RECOMMANDATION 5.7 Un employeur devrait être autorisé à retenir du salaire d'un employé le montant des frais personnels ou des amendes occasionnés par l'employé, aux conditions suivantes :

(a) le montant ne dépasse pas la rémunération d'une journée par période de paye;

(b) les règles applicables à l'utilisation à des fins personnelles de biens de l'entreprise ou à la responsabilité à l'égard d'amendes ont été communiquées et convenues à l'avance;

(c) les sommes dues sont clairement précisées sur un compte, un avis légal, une contravention ou un document semblable que l'employeur remet à l'employé;

(d) l'employeur a subi une perte financière réelle;

(e) l'employé reconnaît avoir engagé les frais ou reçu l'amende.

L'employé devrait avoir le droit de contester toute retenue auprès d'un inspecteur et, si la contestation est acceptée, l'employeur doit immédiatement rembourser la somme à l'employé, ainsi que les intérêts.

Évidemment, les employeurs peuvent continuer à retenir sur le salaire les sommes prévues par la loi actuelle. Ils demeurent également libres de poursuivre les employés pour toute perte subie à la suite de l'utilisation à des fins non autorisées de cartes de crédit ou de biens de l'entreprise, ou pour toute responsabilité envers un tiers par suite de la négligence ou de l'inconduite d'un employé dans le cadre de son emploi. Ce recours est particulièrement approprié lorsque, par exemple, l'employé a été impliqué dans un événement qui a occasionné d'importants dommages aux biens de l'entreprise ou à ceux d'un tiers, et qu'il nie toute responsabilité.

5. CONTINUITÉ DE L'EMPLOI

Plusieurs droits prévus en vertu de la Partie III dépendent de la durée du service continu d'un employé, d'où la question suivante : « service continu auprès de qui? ». Cette question est pertinente lorsque l'employeur initial vend l'entreprise à un tiers ou la cède à une nouvelle société appartenant aux mêmes propriétaires bénéficiaires. Les dispositions actuelles de la Partie III sur la transmission des droits du salarié d'un employeur à l'autre protègent la continuité du service dans ces circonstances, et protègent donc tous les droits acquis en vertu de la Partie III découlant de la durée du service. Cela semble juste. Le fait de permettre à un employeur d'éluder ses obligations en changeant tout simplement son identité corporative l'incite, de façon perverse, à ne pas se conformer à la Partie III. De même, en permettant à un tiers qui achète une entreprise d'agir

ainsi, on lui accorde une subvention cachée sous la forme d'obligations réduites envers les employés en poste.

Par ailleurs, les dispositions relatives à la transmission des droits des employés d'un employeur à l'autre ne s'appliquent pas dans deux situations. La première concerne les travailleurs dont l'employeur fournit des services à des tiers en vertu d'un contrat. Si l'employeur perd ce contrat, le nouveau fournisseur qui prend la relève maintient souvent le personnel en place afin d'éviter de devoir former de nouveaux employés et dans le but d'assurer la continuité du service envers le tiers. La seconde situation, beaucoup moins fréquente, survient lorsqu'une entreprise de compétence provinciale est vendue ou cédée à un employeur relevant de la compétence fédérale. Dans les deux cas, la continuité du service est interrompue – sur le plan juridique, sinon factuel – et les employés deviennent de nouveaux employés aux fins de la Partie III. Il s'ensuit qu'à compter de la date du changement, ils n'ont pas le droit de recourir à l'arbitrage pour congédiement injuste, recours auquel tous les travailleurs, en vertu de la Partie III, ont accès après 12 mois de service continu; ils ne peuvent pas non plus demander de congés, de vacances ou d'indemnité de départ, puisque ces normes sont toutes liées au service continu antérieur.

Quand on permet à un fournisseur de services de maintenir en poste les travailleurs embauchés par son prédécesseur sans reconnaître leur service continu, ce fournisseur peut profiter de l'avantage de leur expérience sans leur en donner le crédit. Ce problème est abordé par la *Loi sur les normes d'emploi* de l'Ontario, en vertu de laquelle les employés des fournisseurs de services de gestion d'immeubles jouissent d'une protection particulière. On devrait accorder pareille protection à tous les travailleurs de compétence fédérale qui se trouvent dans des situations semblables, ainsi qu'à tous ceux dont l'employeur est passé de la compétence provinciale à la compétence fédérale.

RECOMMANDATION 5.8 En vertu de la Partie III, la continuité du service des employés ne devrait pas être interrompue aux fins de l'application des normes du travail si les fonctions qu'ils exécutent sont transférées d'une entreprise à une autre, dans la mesure où ils continuent à travailler pour les nouveaux propriétaires ou dans la nouvelle entreprise.

La Partie III devrait par ailleurs être modifiée de façon à protéger la continuité du service des employés lorsqu'une entreprise de compétence provinciale est transférée à un employeur de compétence fédérale.

6. EMPLOYEURS MULTIPLES

Un autre problème concerne les employeurs dont les activités se font par l'intermédiaire de deux sociétés ou plus. Il arrive que ces employeurs transfèrent des employés d'une société à l'autre, de sorte qu'à un moment donné, les employés

peuvent avoir de la difficulté à déterminer pour laquelle ils travaillent. Cependant, les transferts peuvent avoir pour effet d'interrompre la continuité du service des employés, les rendant ainsi inadmissibles aux protections accordées en vertu de la Partie III pour lesquelles il y a une période de qualification. Il arrive également que les employeurs qui accumulent des dettes en vertu de la Partie III, au titre de salaires impayés ou autre, transfèrent simplement leurs activités dans une deuxième société, la première devenant ainsi une coquille vide sans actifs. Cela entrave – ou du moins complique considérablement – les démarches qu'entreprennent les travailleurs pour récupérer leur dû. La loi aborde ce problème en conférant au ministre le pouvoir de déclarer que deux employeurs ou plus qui exploitent des entreprises associées ou connexes « en assurant en commun le contrôle et la direction » constituent un seul employeur, de sorte que les réclamations à l'endroit d'une des entreprises peuvent être exercées à l'endroit de toutes, et que le service accumulé au sein d'une entreprise peut être ajouté au service accumulé dans l'autre.

Il s'agit d'une façon quelque peu malhabile de régler la question. L'intervention du ministre n'est pas vraiment nécessaire : la question ne concerne pas (ou ne devrait pas concerner) l'exercice du pouvoir discrétionnaire du ministre en matière de politiques; ailleurs au pays, elle est résolue par des fonctionnaires ou par les tribunaux; elle n'est pas plus compliquée que les questions qui relèvent déjà des inspecteurs, comme la question de déterminer si une entreprise relève de la compétence fédérale ou si une personne constitue un « employé » visé par la Partie III. En outre, les dispositions actuelles sont susceptibles d'entraîner un retard ou de causer des inconvénients à toutes les personnes concernées. En effet, si la question du « contrôle commun » est soulevée en cours d'instance, cette dernière doit être suspendue afin que le problème soit tranché par le ministre.

RECOMMANDATION 5.9 La Partie III devrait être modifiée afin de permettre à quiconque ou à tout organisme exerçant des pouvoirs décisionnels en vertu de la Partie III de déterminer si des entreprises associées ou connexes, assurant en commun le contrôle et la direction, constituent un seul employeur aux fins de la loi. De telles décisions devraient être assorties d'un droit d'appel au même titre que d'autres décisions prises en vertu de la Partie III.

7. NON-PAIEMENT DU SALAIRE

Même s'il y aura inévitablement des désaccords de bonne foi quant aux montants précis qui sont dus, les employeurs qui refusent de façon délibérée de verser aux employés la rémunération et les avantages sociaux auxquels ils ont droit sont coupables de comportement répréhensible. Cette situation se produit assez rarement et, lorsqu'elle se produit, il s'agit habituellement de l'un des deux scénarios suivants. D'une part, un très petit nombre d'employeurs décident délibérément d'abuser de leurs travailleurs, particulièrement ceux qui ne porteront fort probablement pas plainte parce qu'ils ont désespérément

besoin de conserver leur emploi, ne sont pas au courant de leurs droits ou, parfois, travaillent illégalement. D'autre part, un plus grand nombre d'employeurs ont vraiment l'intention de payer leurs employés, mais se trouvent dans une situation financière difficile qui ne leur permet pas de le faire.

Les procédures prévues à la Partie III pour récupérer les salaires impayés sont raisonnablement efficaces. Pour commencer, un inspecteur essaie de persuader l'employeur de payer ses employés de façon volontaire. Si cette démarche échoue, plusieurs mesures intermédiaires sont prises, après quoi l'inspecteur peut rendre une ordonnance de paiement. Cette ordonnance peut faire l'objet d'un appel devant un arbitre nommé de façon ponctuelle, qui tient une audience et a le pouvoir de rendre une ordonnance définitive. Celle-ci peut être enregistrée auprès de la Cour fédérale et être exécutée en tant qu'ordonnance de cette cour.

Une étude sur le recouvrement des créances salariales faite par le professeur Roderick Wood, au nom de la Commission, laisse entendre que le système est fondamentalement adéquat. En effet, il permet de recouvrer environ 75 p. 100 des salaires dus. Cependant, en vertu du régime actuel, le recouvrement des 25 p. 100 restants pose beaucoup de difficultés. Dès qu'une ordonnance de paiement est enregistrée auprès de la cour, il incombe au travailleur impayé de faire exécuter cette ordonnance. Il s'agit là d'une lourde tâche car le travailleur est, par définition, sans revenu, il est probablement à la recherche d'un emploi et il n'a certainement pas les connaissances et les moyens nécessaires pour faire intervenir les officiers de la cour. De plus, selon le personnel du Programme du travail, le recouvrement des sommes liées à des ordonnances de paiement de salaire est souvent entravé ou empêché par les mesures évasives de l'employeur, par son éventuelle insolvabilité ainsi que par certaines lacunes du système lui-même. Les réformes énoncées dans les recommandations 5.10 à 5.13 ci-après devraient rendre le système plus efficace.

Premièrement, certains indices laissent croire que les appels des ordonnances de paiement des inspecteurs ne sont pas toujours administrés rapidement, et que les arbitres qui entendent ces appels ne sont pas investis de tous les pouvoirs nécessaires pour garantir le versement des salaires dus.

RECOMMANDATION 5.10 Des agents d'audience à temps plein, dotés de pouvoirs élargis, devraient remplacer les arbitres *ad hoc* qui entendent les appels des décisions des inspecteurs relatives au recouvrement de salaire. Les agents d'audience exerceraient aussi d'autres fonctions juridictionnelles en vertu de la Partie III.

Les pouvoirs et autres fonctions de ces nouveaux agents d'audience sont décrits aux chapitres 8 et 9.

Deuxièmement, les délais et le temps jouent habituellement en faveur des employeurs, qui espèrent exaspérer les employés impayés à tel point qu'ils abandonnent leurs demandes ou acceptent une somme moindre que celle qui

leur est due. Les délais donnent aussi aux employeurs l'occasion de cacher des actifs ou de s'en départir, afin qu'ils ne soient plus disponibles pour satisfaire aux réclamations des employés. En conséquence, certains employeurs peuvent être tentés de faire appel de l'ordonnance de paiement de l'inspecteur auprès d'un arbitre tout simplement pour retarder les procédures. La loi devrait prévoir des moyens de dissuasion empêchant le recours à de telles tactiques, comme j'en fais la recommandation au chapitre 9.

Troisièmement, il existe des mécanismes permettant à l'État de recouvrer ses dettes, comme les versements excédentaires de prestations d'aide sociale, d'assurance-emploi ou de pension ou encore les prêts aux étudiants non remboursés. Bien qu'une créance salariale reconnue par jugement ne soit pas imputable à l'État, ce dernier devrait être responsable de faire appliquer ces jugements. Même dans des conditions optimales, il n'est pas facile de recouvrer les sommes visées par un jugement si la partie perdante résiste; pour un travailleur qui a été congédié ou qui a récemment perdu son emploi, le recouvrement risque d'être encore plus difficile. Sachant cela, les employeurs récalcitrants pourraient être tentés de ne pas tenir compte des ordonnances de paiement émises par les inspecteurs et les arbitres. À tout le moins, ils utiliseront probablement tout le temps imparti pour garantir le paiement afin de prendre des mesures leur permettant de se dérober, notamment en cachant leurs actifs, ce qui complique encore plus le recouvrement.

RECOMMANDATION 5.11 Le Programme du travail devrait être responsable du recouvrement des salaires impayés. Pour cela, il faudra peut-être prendre des arrangements avec un organisme de recouvrement public ou privé ou encore mettre sur pied un nouveau service de recouvrement des salaires au sein du Programme du travail. Le coût des procédures de recouvrement devrait être couvert, dans toute la mesure du possible, par un montant ajouté aux salaires et frais prévus dans l'ordonnance initiale et que l'employeur contrevenant devra acquitter en plus.

On m'a informé – il ne s'agissait pas uniquement d'employés lésés – que certains employeurs cachent leurs actifs ou, à tout le moins, refusent de divulguer où ils se trouvent, afin d'éviter les ordonnances de paiement. À l'heure actuelle, en vertu de la Partie III, un directeur régional du Programme du travail peut, dans les faits, ordonner que quiconque a une dette envers l'employeur contrevenant, ou est sur le point de devenir débiteur de celui-ci, rembourse sa dette directement au ministre du Travail de façon à ce que cet argent puisse servir à rembourser le travailleur impayé. (Les banques sont réputées être de tels débiteurs de sorte que, dans les faits, les comptes bancaires de l'employeur peuvent être saisis.) Cependant, ce pouvoir ne s'applique pas aux actifs qui ne peuvent être décrits comme des dettes, notamment les immeubles, les véhicules, l'équipement, les actions et l'argent comptant. De plus, la Partie III ne semble pas habiliter les directeurs régionaux, les inspecteurs ou les arbitres à exiger de l'employeur qu'il donne le nom de ses débiteurs ou qu'il divulgue où se

trouvent ses comptes bancaires, encore moins ses autres actifs. Ils devraient clairement avoir ce pouvoir.

Finalement, le pouvoir actuel, en vertu de la Partie III, de saisir les dettes pour rembourser les salaires impayés devrait être étendu de façon à habiliter les responsables du Programme du travail à prendre deux mesures supplémentaires. La première est d'insérer un « avis de salaire dû » approprié dans tout registre de terrains, véhicules ou biens personnels dans lequel les biens de l'employeur pourraient être inscrits. Ainsi, les acheteurs éventuels seraient avisés que le titre du bien qu'ils s'apprêtent à acheter est l'objet d'une réclamation pour salaire impayé de la part d'un employé. La seconde mesure est de donner au Programme du travail le pouvoir de saisir et de vendre les biens non enregistrés pour lesquels il est facile d'obtenir de l'argent, et celui de s'adresser aux tribunaux pour obtenir le même résultat lorsque la loi exige l'approbation du tribunal pour effectuer la vente.

RECOMMANDATION 5.12 Les inspecteurs, les arbitres (ou agents d'audience) et les directeurs régionaux devraient avoir le pouvoir d'exiger des employeurs qu'ils témoignent sous serment quant à l'identité de leurs débiteurs et quant à l'endroit où se trouvent tous leurs biens.

Les directeurs régionaux devraient avoir le pouvoir de saisir non seulement les créances de l'employeur, mais aussi les biens non enregistrés de l'employeur qui ont une valeur fixe ou vérifiable, comme les actions et les obligations. Ils devraient également être habilités à inscrire un « avis de salaire dû » à l'égard de tout bien immobilier ou mobilier enregistré que possède l'employeur.

Cependant, lorsque le recouvrement des salaires impayés exige la saisie et la vente de biens immobiliers ou mobiliers qui n'ont pas de valeur fixe ou vérifiable, ces mesures devraient continuer d'être effectuées en vertu d'une ordonnance de la Cour fédérale.

Malheureusement, il semble qu'un petit nombre d'employeurs crapuleux réussissent à ne pas verser les salaires impayés en abandonnant la personne morale responsable de la dette salariale et en créant une nouvelle société sous une nouvelle dénomination sociale. À l'heure actuelle, la Partie III tient les administrateurs d'une personne morale solidairement responsables, jusqu'à concurrence d'une somme équivalant à six mois de salaire impayé, lorsque « le recouvrement de la créance auprès de la personne morale est impossible ou peu probable ». Cette disposition pourrait permettre de traiter les actions de la deuxième personne morale comme des actifs appartenant aux administrateurs contrevenants de la première personne morale et, par conséquent, de vendre les actifs de la deuxième personne morale afin d'exécuter une ordonnance de salaire impayé délivrée à la première entité. Cependant, ce processus est lourd, et son succès dépend de la découverte d'une personne morale subséquente; du fait que le propriétaire ou l'administrateur bénéficiaire de la première personne morale apparaisse comme tel relativement à la deuxième personne morale ou à

la personne morale subséquente; et de diverses autres circonstances qui peuvent donner lieu à d'autres occasions d'évasion frauduleuse. Ma recommandation concernant l'examen des employeurs contrevenants dans le but de retracer les actifs peut permettre de surmonter un certain nombre de ces difficultés, mais deux autres recommandations s'imposent.

RECOMMANDATION 5.13 Les actions, licences, contrats ou actifs détenus par les administrateurs d'une personne morale contrevenante, ou par des tiers en leur nom, devraient tous être considérés comme des actifs qui peuvent être saisis afin d'exécuter une ordonnance de paiement de salaires qui n'ont pas été payés par la personne morale contrevenante.

Si les actifs de la personne morale contrevenante ou de ses administrateurs sont cédés à une autre personne ou personne morale à la suite de l'enregistrement d'une ordonnance de paiement des salaires auprès du tribunal, celle-ci sera réputée avoir également acquis l'obligation de rembourser le travailleur impayé, sauf s'il s'agit d'un acheteur indépendant qui n'était pas au courant de l'ordonnance. Il devrait incomber au cessionnaire de démontrer qu'il n'en était pas informé.

Une dernière question a trait au statut des créances salariales lorsqu'un employeur contrevenant, qu'il s'agisse d'une personne physique ou morale, est devenu insolvable. Cette question a récemment fait l'objet d'une vaste enquête et de débats publics qui ont débouché sur l'adoption du projet de loi C-55, *Loi édictant la Loi sur le Programme de protection des salariés*. Cette loi prévoit deux formes de protection des travailleurs auxquels un salaire est dû au moment de la faillite ou de l'insolvabilité de leur employeur. Premièrement, elle leur accorde une réclamation prioritaire à l'égard des actifs de l'employeur insolvable; cette mesure permet d'éviter une situation assez courante où les travailleurs impayés ne reçoivent que peu d'argent – voire rien du tout – parce que des créanciers commerciaux bien informés ont prévu une priorité en cas de faillite dans leurs contrats de prêt ou de vente. Deuxièmement, si une personne morale contrevenante est complètement insolvable et ne dispose d'aucun actif pour payer les travailleurs, la loi autorise le paiement des sommes dues, jusqu'à concurrence de six mois de salaire impayé, à même les fonds publics. Etant donné que la loi a obtenu un appui au-delà des lignes de parti lors de son adoption, elle semble représenter un compromis intéressant entre les attentes des travailleurs impayés et celles des autres créanciers. Cependant, même si le projet de loi C-55 a reçu la sanction royale le 25 novembre 2005, il n'est pas encore entré en vigueur.

RECOMMANDATION 5.14 Le projet de loi C-55 devrait entrer en vigueur par proclamation le plus tôt possible afin de protéger les employés à qui un employeur insolvable doit des salaires et des indemnités.

Chapitre Six

Droits et respect

SIX
DROITS ET RESPECT

1. LES VALEURS

« Le travail, a un jour fait remarquer le juge en chef Dickson, est l'un des aspects les plus fondamentaux de la vie d'une personne [...] C'est pourquoi les conditions dans lesquelles une personne travaille sont très importantes pour ce qui est de façonner l'ensemble des aspects psychologiques, émotionnels et physiques de sa dignité et de l'estime de soi. »

À cet égard, le milieu de travail n'est pas seulement un marché – un endroit où l'on échange des services contre de l'argent. C'est également un cadre social, un endroit où se définit la qualité de notre vie personnelle et sociale. Toutefois, définir la qualité de notre vie est devenu une tâche très compliquée. « Nous » avons changé, de même que notre vie et notre milieu de travail, comme le décrit le chapitre 2. De plus, certaines de nos attentes concernant les relations que les gens devraient entretenir au travail ont également changé.

Il est maintenant accepté que les travailleurs aient des droits, qui sont définis non seulement dans leur contrat de travail, mais aussi dans des lois telles que le *Code canadien du travail*. En vertu de la Partie III, ces droits comprennent la rémunération, les congés, les vacances et les jours fériés – généralement exprimés en tant que normes minimales plutôt que les « meilleures qui soient » – sans oublier le droit de ne pas être congédié injustement. Évidemment, les employeurs peuvent améliorer ces droits minimums par des modalités supplémentaires entérinées par les travailleurs ou leurs syndicats; c'est d'ailleurs généralement le cas. Cependant, en bout de ligne, c'est la loi – et non l'intérêt personnel éclairé de l'employeur ou sa générosité – qui fonde la prétention des travailleurs à des conditions d'emploi minimales décentes, et c'est le droit à la protection contre un congédiement arbitraire ou injuste qui donne effet à la loi.

Il est généralement reconnu que les gens pauvres qui vivent dans l'insécurité ont davantage tendance que les autres à être victimes de violations de leurs droits, et que ces gens sont désavantagés lorsqu'ils doivent revendiquer ou défendre leurs droits en général et leurs droits fondamentaux en particulier.

Étant donné que la Partie III a pour objet d'améliorer les conditions matérielles et de réduire l'insécurité en milieu de travail, son effet global est en quelque sorte d'améliorer les droits fondamentaux des travailleurs.

Cependant, les droits fondamentaux (ou droits de la personne) des travailleurs ne se limitent pas simplement à ceux qui sont énumérés à la Partie III. Étant donné que chaque personne a une prétention encore plus fondamentale à être traitée en tenant dûment compte de sa « dignité » et de son « estime de soi », les provinces et les territoires ont tous promulgué des lois relatives aux droits de la personne afin que personne ne soit victime de discrimination au travail en raison de la race, du sexe, de l'orientation sexuelle, de la religion, de l'origine ethnique, d'une déficience physique ou mentale ou d'autres motifs personnels. Ils ont également édicté des lois portant sur la négociation collective, la protection de la vie privée et des renseignements personnels, la santé et la sécurité, ainsi que d'autres lois visant à protéger la dignité et l'estime de soi dans un sens plus large. Cependant, je n'ai aucun mandat pour mener un examen général de toutes ces lois. En conséquence, l'objet principal du présent chapitre est le point d'intersection entre les droits de la personne et les normes du travail, ce qui comprend trois aspects distincts.

Tout d'abord, bien que les droits fondamentaux des travailleurs soient grandement renforcés par la protection contre le congédiement injuste que prévoit la Partie III, des problèmes peuvent survenir lorsque les procédures d'application des droits de la personne et des normes du travail se chevauchent. Il pourrait aussi être nécessaire d'harmoniser certaines dispositions de fond de la Partie III avec les exigences de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* (LCDP). Enfin, ni la LCDP ni aucune autre loi fédérale ne s'est encore, pour l'instant, attaquée à un aspect particulier de la dignité et de l'estime de soi dans le contexte du travail – l'intimidation en milieu de travail. Ces aspects sont traités dans les prochaines sections du présent chapitre.

2. LES DROITS DE LA PERSONNE ET LE CONGÉDIEMENT INJUSTE : LE PROBLÈME DU CHEVAUCHEMENT DES COMPÉTENCES

Les travailleurs ont depuis longtemps – en principe – le droit d'intenter des poursuites au civil s'ils sont congédiés injustement ou à tort. Cependant, pour les raisons examinées au chapitre 8, on ne leur donnait aucun recours concret sauf s'ils étaient régis par une convention collective autorisant leur syndicat à porter leur grief en arbitrage. En 1978, la situation des travailleurs non syndiqués relevant de la compétence fédérale a changé de façon radicale lorsque ceux-ci ont obtenu le droit de contester leur congédiement devant un arbitre nommé et rémunéré par l'État – un droit dont jouissent les travailleurs non syndiqués dans deux autres provinces canadiennes seulement, même à l'heure

actuelle. Selon moi, cette innovation n'était pas seulement une amélioration importante permettant aux travailleurs de faire valoir leurs droits en vertu de la Partie III, mais il s'agissait aussi d'une contribution à la protection de leurs droits fondamentaux.

Tout d'abord, le simple fait que les travailleurs relevant de la compétence fédérale aient accès à un mécanisme efficace pour contester leur congédiement les habilitent à faire valoir tous leurs droits contractuels et légaux – y compris les droits de la personne – avec beaucoup plus d'assurance. Maintenant, en vertu de la Partie III, ils ont en fait accès à des mesures de réparation qui sont égales, et à certains égards supérieures, à celles qu'ils pourraient rechercher dans le cadre des procédures habituelles devant les tribunaux de droit commun. Ils peuvent non seulement recevoir des dommages-intérêts plus importants que ce que les tribunaux accordent habituellement aux travailleurs ordinaires, mais aussi demander leur réintégration, une mesure qui leur est carrément refusée dans les litiges civils.

Ensuite, comme ce sont des arbitres qui ont élaboré la jurisprudence en vertu de la Partie III, les employeurs qui cherchent à justifier le congédiement d'employés doivent habituellement démontrer qu'ils ont respecté le principe de la progressivité dans les sanctions. En d'autres termes, ils doivent démontrer qu'ils ont essayé de résoudre les problèmes de rendement ou de discipline en les signalant à l'employé, en cherchant avec lui à les corriger et en appliquant un éventail de sanctions progressives avant de recourir à la mesure ultime du renvoi. Le développement de cette jurisprudence a renforcé – voire provoqué – un changement important dans la façon de penser des professionnels des ressources humaines et des relations industrielles, qui adoptent désormais des principes semblables même lorsqu'ils ne sont pas assujettis à une révision externe. Tant la jurisprudence en matière d'arbitrage que la nouvelle philosophie des professionnels des ressources humaines et des relations industrielles ont accru la probabilité que les travailleurs soient traités de façon plus respectueuse et juste.

Enfin, la mise en place du recours à l'encontre du congédiement injuste, en 1978, a accordé aux travailleurs non syndiqués des droits dont jouissaient depuis longtemps leurs collègues syndiqués. En raison du grand nombre de femmes et de membres de groupes minoritaires qui travaillent dans des entreprises non syndiquées de compétence fédérale, notamment les banques, cette mesure législative a contribué de façon importante à créer une plus grande égalité au sein des travailleurs canadiens.

RECOMMANDATION 6.1 Les dispositions actuelles de la Partie III qui permettent aux travailleurs de contester un congédiement injuste et de bénéficier de mesures de réparation efficaces s'ils ont été congédiés injustement devraient être maintenues.

RECOMMANDATION 6.2 Tous les employeurs relevant de la compétence fédérale devraient adopter, pour résoudre les problèmes de discipline des employés, des mesures et des pratiques qui sont fondées sur les principes du respect de la personne, qui sont correctives plutôt que punitives et qui sont équitables.

Malgré ces contributions très positives que le recours prévu par la Partie III en cas de congédiement injuste a apportées aux droits fondamentaux des travailleurs, il subsiste des problèmes difficiles à résoudre à la croisée des deux régimes juridiques.

Des employés peuvent croire, ou du moins alléguer, qu'ils ont été injustement congédiés ou qu'on les a privés d'autres droits en vertu de la Partie III et qu'ils ont également été victimes d'une violation des droits de la personne. Par conséquent, ils pourraient vouloir intenter des poursuites à la fois aux termes de la Partie III et de la LCDP.

Il y a des raisons évidentes pour empêcher les travailleurs d'intenter des poursuites multiples, qu'elles aient lieu en même temps ou l'une à la suite de l'autre : les frais et les inconvénients qu'elles occasionnent à l'employeur, la possibilité d'utiliser la première poursuite comme répétition générale pour la deuxième, le risque de résultats contradictoires et, surtout, la dilapidation des maigres ressources gouvernementales mises à la disposition des organismes chargés des normes du travail et de ceux chargés des droits de la personne. À l'heure actuelle, il est difficile, voire impossible, pour un employé d'intenter deux poursuites. D'une part, la Partie III interdit aux employés de porter plainte pour congédiement injuste si un mécanisme leur est déjà offert en vertu d'une autre loi fédérale, même si cet autre mécanisme n'est pas aussi avantageux du point de vue de l'employé. À cette règle prévue par la loi s'est ajouté le refus des arbitres, dans les cas de congédiement injuste, de permettre d'intenter plusieurs recours. D'autre part, la Commission canadienne des droits de la personne et le Tribunal canadien des droits de la personne se sont engagés à appliquer un raisonnement juridique et des pratiques administratives qui, de façon générale, refusent l'accès aux plaignants qui ont choisi de porter le même litige devant une autre instance.

Cependant, il se peut que les arrangements actuels ne soient pas justes à l'endroit des employés. Après tout, la plupart des travailleurs n'ont pas d'avocat et ne peuvent se permettre d'en retenir les services. S'ils sont obligés de choisir entre une poursuite en vertu d'une loi ou d'une autre, ils pourraient ne pas être en mesure de faire un choix éclairé. En outre, bien que les plaintes déposées en vertu de la Partie III et celles relatives aux droits de la personne aient sans doute quelque chose en commun, chacune de ces deux catégories peut aussi être quelque peu distincte quant à certains aspects importants. Comme les aspects

juridiques ou factuels qui sont « distincts » peuvent seulement être résolus par l'instance particulière habilitée à les régler, l'employé qui est obligé de faire un choix entre les recours de la Partie III et ceux relatifs aux droits de la personne pourrait ne jamais être en mesure d'obtenir une audience complète et équitable pour faire valoir sa prétention.

Je crois qu'une approche plus nuancée en vertu des deux lois s'impose, une approche qui empêcherait les procédures multiples tout en faisant en sorte que les revendications légitimes soient complètement prises en compte d'une façon ou d'une autre. On peut obtenir ce résultat uniquement s'il y a collaboration entre le Programme du travail, la Commission canadienne des droits de la personne et le Tribunal canadien des droits de la personne.

RECOMMANDATION 6.3 Le Programme du travail, d'une part, et la Commission canadienne des droits de la personne et le Tribunal canadien des droits de la personne, d'autre part, devraient conclure un protocole d'entente visant à traiter les plaintes qui peuvent faire l'objet de recours simultanés ou consécutifs en vertu de la Partie III et de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* (LCDP). Le protocole d'entente établirait une approche commune pour ces recours et :

(a) fournirait par écrit aux plaignants des conseils simples et clairs concernant les limites et les possibilités de chaque type de recours;

(b) exigerait des plaignants qu'ils choisissent par écrit de présenter leur contestation soit en vertu de la Partie III, soit en vertu de la LCDP, et qu'ils soient informés des conséquences de ce choix;

(c) conférerait aux décideurs des trois organismes le pouvoir discrétionnaire de se transmettre les éléments de preuve et les documents entre eux, ainsi que le pouvoir d'utiliser ces éléments de preuve et documents lors d'une poursuite ultérieure;

(d) conférerait à chaque organisme le pouvoir d'interdire l'accès des plaignants aux autres organismes s'il estime que la plainte ne s'appuie sur aucun motif raisonnable, qu'elle est futile ou vexatoire;

(e) conférerait à chaque organisme le pouvoir de renvoyer l'affaire à un autre organisme s'il juge que la plainte est fondée sur des motifs raisonnables qui relèvent de la compétence de l'organisme auquel l'affaire est renvoyée.

Au besoin, le pouvoir de conclure un tel protocole d'entente devrait être conféré au ministre chargé de l'application de la Partie III et au ministre chargé de l'application de la LCDP, et les modifications appropriées devraient être apportées à la Partie III et à la LCDP afin qu'un protocole d'entente puisse être mis en vigueur.

3. DROITS DE LA PERSONNE ET NORMES DU TRAVAIL

La Partie III ne fait que quelques références explicites à des questions visées par la législation sur les droits de la personne. Elle protège le droit des travailleuses de prendre un congé de maternité et de retourner au travail après ce congé, et protège le droit des travailleurs de prendre des congés de maladie liés au travail et de bénéficier d'aménagements particuliers pour répondre à leurs besoins physiques particuliers. En vertu de la LCDP, le déni de ces droits pourrait être interprété comme de la discrimination fondée sur le sexe ou la déficience physique ou mentale. La Partie III exige que les employeurs adoptent un plan en vue de prévenir le harcèlement sexuel au travail – ce dont traite également la LCDP. La Partie III permet (mais n'exige pas) que les inspecteurs du travail informent la Commission canadienne des droits de la personne s'ils découvrent des infractions apparentes à la législation relative à l'équité salariale.

En vertu de la LCDP, la Commission peut recommander l'adoption d'un décret attribuant ses pouvoirs et fonctions « concernant les actes discriminatoires en matière d'emploi » aux personnes qui administrent la Partie III. Aucun décret de ce genre n'a encore été adopté. Cela suggère que, selon les personnes qui connaissent le mieux le domaine des droits de la personne, il ne serait pas souhaitable de confier cette responsabilité au Programme du travail. Bref, une démarcation relativement claire est maintenue entre l'administration de la législation sur les normes du travail, d'une part, et celle sur les droits de la personne, d'autre part.

Un certain nombre de mémoires qui m'ont été présentés soutenaient que les préoccupations relatives aux droits de la personne devraient occuper une place beaucoup plus importante dans le régime de la Partie III que ce n'est le cas à l'heure actuelle. Plusieurs, par exemple, insistaient sur le fait que les droits de la personne devraient constituer une violation précise des normes du travail qui donnerait lieu à des recours en vertu de la Partie III. L'intégration des régimes des droits de la personne et des droits du travail a également été entérinée par la Cour suprême du Canada, ainsi que par des lois tant fédérales que provinciales.

Néanmoins, je ne suis pas convaincu que le transfert de l'ensemble des droits substantiels et procéduraux d'un régime de réglementation à un autre soit dans l'intérêt de l'un ou de l'autre. La Commission et le Tribunal possèdent tous deux une mine de connaissances spécialisées dans le domaine des droits de la personne. Ils jouissent de pouvoirs prévus par la loi pour traiter la discrimination et les questions connexes, et disposent des procédures et des politiques appropriées pour le faire. Si l'on mettait en place différentes procédures de traitement des plaintes et si un autre groupe de responsables émettait des interprétations officielles de la loi, les résultats seraient sans doute passablement différents et peut-être moins appropriés. De plus, les ressources dont dispose le Programme du travail sont, au mieux, à peine suffisantes pour lui permettre

de bien s'acquitter de ses responsabilités actuelles en vertu de la Partie III. Le régime des normes du travail serait grandement affaibli si le personnel du Programme du travail devait assumer d'autres fonctions en vertu de la législation sur les droits de la personne, à moins que d'importantes nouvelles ressources ne soient fournies.

Cela dit, il n'est pas logique que les deux régimes – les droits de la personne et les normes du travail – fonctionnent isolément, et encore moins en opposition l'un avec l'autre. Avec la préparation appropriée, la cause des droits de la personne en milieu de travail pourrait au contraire gagner du terrain grâce à la contribution du personnel du Programme du travail, qui connaît les pratiques et les relations en matière d'emploi et qui comprend les défis que la conformité pose en milieu du travail.

RECOMMANDATION 6.4 Le Programme du travail et la Commission canadienne des droits de la personne devraient discuter de stratégies de coopération possibles pour renforcer les droits de la personne en milieu de travail. Leurs discussions devraient porter sur les points suivants : 1) la nécessité de respecter les mandats principaux des deux organismes; 2) l'importance de toute initiative conjointe d'un personnel ayant à la fois des connaissances spécialisées dans le domaine des relations en milieu de travail et celui des droits de la personne; 3) la nécessité de s'assurer que toutes les stratégies de collaboration sont appuyées par des ressources adéquates.

En attendant l'aboutissement de ces discussions, trois questions méritent notre attention. La première a trait aux dispositions actuelles de la Partie III qui exigent que tous les employeurs adoptent un plan visant à prévenir le harcèlement sexuel. De toute évidence, cette exigence renforce une importante politique gouvernementale que je ne voudrais affaiblir d'aucune façon. Cependant, les dispositions dans sa forme actuelle sont quelque peu problématiques. Il est étonnant que les employeurs doivent adopter une politique portant sur le harcèlement sexuel mais non sur le harcèlement pour des motifs raciaux ou religieux, ni sur le harcèlement fondé sur l'orientation sexuelle, ni d'ailleurs sur d'autres formes de discrimination en milieu de travail interdites par la LCDP. De plus, l'*Enquête sur les milieux de travail de compétence fédérale* a révélé qu'environ 80 p. 100 des employeurs de compétence fédérale – dont la plupart sont des petites entreprises, mais certaines sont de grande taille – contreviennent à la loi et ne disposent pas d'une politique sur le harcèlement sexuel. Cette statistique décourageante m'oblige à me demander pourquoi une stratégie qui semble raisonnable pour aborder d'importantes préoccupations en matière de droits de la personne a été ignorée par autant d'employeurs. L'explication repose peut-être en partie sur le fait que, la Partie III étant un endroit quelque peu inattendu pour énoncer cette stratégie, sa mise en œuvre dépend de personnes n'ayant reçu aucune formation spéciale en matière de droits de la personne.

Pas plus tard qu'en 2000, le rapport La Forest, intitulé *La promotion de l'égalité : Une nouvelle vision*, recommandait de créer dans chaque lieu de travail un comité doté d'un vaste mandat lui permettant de promouvoir les droits de la personne – y compris, je suppose, de lutter contre le harcèlement sexuel, le harcèlement en raison de la race et d'autres formes de harcèlement. Cependant, les principaux « gardiens » des droits de la personne – la Commission et le ministre de la Justice (de qui relèvent la LCDP et son application) – n'ont pas encore jugé bon d'adopter cette recommandation. S'ils l'avaient fait, j'aurais été obligé de vérifier si les dispositions de la Partie III, qui exigent un plan de prévention du harcèlement sexuel, devraient être remplacées par de nouvelles dispositions plus globales, soit dans la LCDP, soit dans la Partie III elle-même. Cependant, étant donné l'inaction du gouvernement à l'égard du rapport La Forest, il semble logique, tout bien considéré, de maintenir les dispositions actuelles en attendant les résultats des discussions, recommandées ci-dessous, entre le Programme du travail et la Commission canadienne des droits de la personne.

RECOMMANDATION 6.5 Le Programme du travail et la Commission canadienne des droits de la personne, ainsi que les ministres respectifs responsables des deux organismes, devraient engager des discussions pour déterminer si on doit laisser les dispositions actuelles de la Partie III traitant du harcèlement sexuel à l'endroit où elles sont, élargir celles-ci de façon à y inclure le harcèlement pour d'autres motifs illégaux en vertu de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* (LCDP) ou d'autres pratiques d'emploi discriminatoires, ou encore regrouper et administrer toutes ces dispositions sous la LCDP.

Les deux organismes devraient également prendre en compte la proposition de la Commission La Forest concernant les comités des droits de la personne en milieu de travail, en vertu de la Partie III ou de la LCDP.

Des mesures administratives ou législatives appropriées devraient ensuite être prises.

Une deuxième série de questions liées aux droits de la personne découlent de la prémisse voulant que la Partie III ne doive pas permettre ou, pire encore, exiger un comportement qui transgresse la LCDP ou les principes qu'elle sous-tend. Il s'ensuit que la Partie III doit inciter les employeurs à accommoder les besoins d'une main-d'œuvre de plus en plus diversifiée. Par exemple, des travailleurs peuvent avoir besoin d'une journée de congé pour participer à des célébrations culturelles ou religieuses qui ne correspondent pas aux jours fériés actuels, car bon nombre de ceux-ci ont leurs origines dans le calendrier religieux chrétien. Les travailleurs autochtones et les immigrants venant de régions lointaines peuvent avoir besoin d'un congé de décès plus long que ce que prévoit actuellement la Partie III. Les nouvelles mamans peuvent avoir besoin de pauses spéciales afin de faciliter l'allaitement de leur bébé. Des changements en ce sens sont recommandés au chapitre 7.

D'autres changements peuvent s'avérer nécessaires. Par exemple, la Partie III exige que les employeurs accommodent « dans la mesure du possible » les femmes enceintes, ou celles qui ont récemment accouché, en les réaffectant à un travail qui ne menace pas leur santé ni celle de leur fetus ou de leur enfant. Cette exigence est peut-être un peu moins ferme que celle prévue par la LCDP, qui oblige l'employeur à tenir compte des besoins de l'employé dans la mesure où cela ne constitue pas une « contrainte excessive ». Des considérations semblables s'appliquent aux travailleurs qui reviennent au travail après avoir subi un accident de travail ou avoir été victime d'une maladie professionnelle, ou après un congé de maladie. Dans tous ces cas, seule une analyse technique détaillée indiquera si la Partie III impose en réalité une norme d'accommodement inférieure à ce que la loi sur les droits de la personne prescrit. Si c'est le cas, la Partie III devra être modifiée. Pour préparer la voie à cette analyse, je recommande d'adopter le principe suivant :

RECOMMANDATION 6.6 Le Programme du travail devrait s'assurer que la Partie III soit rédigée, interprétée et administrée de façon à promouvoir les principes incorporés dans la *Loi canadienne sur les droits de la personne* et à se conformer aux exigences précises de cette loi.

De toute évidence, les arrangements formels relatifs au milieu de travail et les pratiques informelles mises en place par les parties peuvent également être moins rigoureux que la norme d'accommodement concernant les femmes, les personnes handicapées et les autres groupes visés par la LCDP. Ces arrangements et pratiques devraient être analysés par les parties et révisés, au besoin.

RECOMMANDATION 6.7 Les employeurs et les travailleurs devraient respecter les principes de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* et rajuster en conséquence leurs pratiques et ententes relatives au milieu de travail.

En outre, l'harmonisation réussie des droits de la personne avec la législation sur les normes du travail exige un examen détaillé non seulement de la Partie III et de la LCDP, mais aussi de la législation qui permet aux travailleurs d'obtenir un remplacement du revenu ou un soutien financier équivalent. Par exemple, bien que les femmes enceintes et les personnes ayant une déficience physique ou mentale aient droit à un congé en vertu de la Partie III, nombreuses sont celles qui ne peuvent pleinement tirer parti de ce droit que parce qu'elles reçoivent un soutien du revenu en vertu de la *Loi sur l'assurance-emploi*. Dans le même ordre d'idées, je recommande au chapitre 7 la création de nouvelles catégories de congés non payés et je traite au chapitre 11 de la possibilité de mettre en place des congés d'études ou de formation non payés. Cependant, à moins que l'assurance-emploi ne soit modifiée de façon à accorder un soutien du revenu

aux travailleurs qui prennent un congé en vertu de ces nouvelles dispositions, peu d'entre eux pourront probablement le faire.

RECOMMANDATION 6.8 Le gouvernement fédéral devrait examiner dans quelle mesure les programmes actuels de soutien du revenu sont conformes aux dispositions conçues pour protéger les nouvelles ou futures mères, les personnes malades et les travailleurs ayant une déficience physique ou mentale, ainsi que d'autres catégories de travailleurs protégés par les dispositions de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*.

Un dernier aspect lié aux droits de la personne a trait à la disposition actuelle de la Loi qui permet aux inspecteurs du travail de signaler les infractions aux dispositions en matière d'équité salariale de la LCDP. Par exemple, lorsqu'il examine les dossiers d'un employeur pour déterminer si ses employés ont reçu une rémunération inférieure au salaire minimum ou se sont fait refuser injustement des heures supplémentaires, un inspecteur peut découvrir que les femmes ont eu une rémunération moindre que les hommes pour un travail de valeur égale. Au lieu de ne pas tenir compte de l'information, l'inspecteur « peut » informer la Commission canadienne des droits de la personne (l'organisme chargé de la législation en matière d'équité salariale). On peut soutenir que, sans une telle disposition, les inspecteurs ne pourraient utiliser l'information obtenue qu'uniquement pour appliquer la loi en vertu de laquelle ils sont nommés.

La logique de cette disposition est claire, mais elle est aussi incomplète. Plusieurs mémoires et rapports de recherche laissent entendre que les employeurs qui sont tentés d'ignorer de façon délibérée la Partie III ou amenés à le faire pourraient afficher la même attitude face à d'autres lois. Par exemple, on nous a dit que certains employeurs omettent de verser les cotisations d'assurance-emploi prévues par la loi ou retiennent l'impôt à remettre à l'Agence du revenu du Canada, malgré les retenues salariales qu'ils effectuent à cette fin sur la paye des employés. Ces employeurs pourraient être incités à respecter toutes les lois liées au travail s'ils savaient que de telles infractions sont susceptibles d'être constatées et signalées à la suite des inspections ou vérifications régulières effectuées en vertu de la Partie III. Cependant, étant donné le peu de personnel disponible pour effectuer les inspections prévues par la Partie III dans des milliers de lieux de travail de compétence fédérale d'un bout à l'autre d'un énorme pays, j'hésite à suggérer que les inspecteurs du travail soient tenus d'examiner tout le dossier de conformité de l'employeur chaque fois qu'ils répondent à une plainte ou qu'ils effectuent une inspection normale des dossiers. Par contre, si des irrégularités apparentes liées au travail sont portées à leur attention, ils devraient être autorisés à communiquer cette information aux autres organismes de réglementation compétents. Cette approche exige d'élargir l'actuel libellé pertinent de la loi.

Cependant, cette approche plus générale soulève un problème très délicat. Dans le cadre de l'exercice de leurs fonctions régulières, les inspecteurs peuvent également apprendre qu'un employeur a engagé des travailleurs immigrants illégaux ou sans papiers. Il est largement reconnu que ces travailleurs sont vulnérables à l'exploitation parce qu'ils craignent d'être découverts et d'être expulsés, ce qui les incite à ne pas porter plainte si leur lieu de travail est dangereux, si leur rémunération est inférieure au salaire minimum ou si leur paye de vacances ou d'heures supplémentaires est retenue. Quoi qu'il en soit, à une époque, les inspecteurs du Département du travail des États-Unis signalaient ces travailleurs aux autorités de l'immigration. Cependant, en 1998, après une plainte formulée en vertu de l'*Accord nord-américain de coopération dans le domaine du travail*, le département du Travail américain a annoncé que son devoir de protéger les travailleurs vulnérables avait préséance sur toutes les autres considérations, et il a cessé de signaler les immigrants illégaux.

RECOMMANDATION 6.9 La Partie III devrait être modifiée de façon à ce que les inspecteurs ayant des motifs raisonnables de croire qu'un employeur contrevient à la *Loi canadienne sur les droits de la personne* ou à d'autres lois fédérales liées au travail aient le pouvoir discrétionnaire d'aviser les autorités compétentes.

4. INTERFÉRENCE AVEC LA DIGNITÉ : HARCÈLEMENT, INTIMIDATION ET ABUS EN MILIEU DE TRAVAIL

Les infractions aux droits de la personne ne sont pas les seules « agressions à la dignité » auxquelles les travailleurs peuvent faire face dans le cadre de leur emploi. En fait, le milieu de travail est un endroit où peuvent survenir des rencontres déplaisantes et néfastes. Après tout, les relations employeurs-employés sont habituellement hiérarchiques. Les travailleurs doivent obéir à des ordres et règles qu'ils trouvent parfois désagréables, mais ils disposent rarement d'un mécanisme pour contester leur contenu ou la manière dont ils sont communiqués et appliqués. En outre, les gens travaillent souvent dans des conditions stressantes qui, de temps à autre, entraînent des conflits entre travailleurs, entre travailleurs et employeurs ou entre travailleurs et tierces personnes telles que des clients. Dans ce contexte, des choses très inappropriées et blessantes peuvent se dire ou se faire.

En général, ces difficultés finissent par se régler d'elles-mêmes. Les travailleurs donneront le meilleur rendement possible et collaboreront pleinement s'ils sont traités de façon respectueuse. Les employeurs le savent, de même que les collègues de travail, les clients et les tierces parties. Chacun sait également que si les gens estiment qu'on abuse d'eux, ils trouveront des façons déguisées ou subtiles de résister ou de se venger, souvent avec des conséquences négatives

pour l'entreprise, pour autrui et pour eux-mêmes. En conséquence, la plupart des gestionnaires essaient d'éviter d'être trop « autoritaires », de façon à minimiser le ressentiment des subalternes. La plupart des travailleurs et des tierces parties essaient quant à eux de résoudre les inévitables désaccords sans blesser personne, et de s'excuser s'ils font preuve d'un comportement abusif sous l'impulsion du moment.

Dans certains cas, cependant, ce n'est pas le comportement raisonnable qui prédomine; intimidation, harcèlement ou abus se produisent, et les travailleurs sont atteints dans leur dignité et, parfois, leur bien-être physique et psychologique en souffre. Le Québec a récemment adopté des dispositions législatives qui exigent que les employeurs prennent des mesures pour prévenir un tel comportement et qui prévoient des recours pour les victimes. Selon une étude de recherche effectuée pour la Commission par la professeure Colleen Shepard, ces dispositions législatives ont une incidence positive, quoique les employeurs du Québec et d'ailleurs aient maintenu lors des audiences qu'elles avaient, ou auraient, des conséquences non voulues et nuisibles. Le temps nous dira ce qu'il en est réellement. Pour l'instant, il me semble qu'une approche différente convienne davantage.

Les atteintes à la dignité d'un travailleur occasionnent du stress dans la vie professionnelle de la victime, nuisent à sa capacité de travailler efficacement, minent ses perspectives d'avenir professionnelles, et – comme l'a fait remarquer le juge en chef Dickson – risquent de lui être préjudiciables dans tous les aspects de sa vie. Un comportement abusif donne parfois naissance à une crainte raisonnable de blessure physique. Dans des cas extrêmes, cela peut déclencher une série d'actes menant à une blessure réelle pour la victime ou, en représailles, pour le harceleur. Conscient de ces dangers, le gouvernement fédéral est déjà en voie de proposer une réglementation qui traitera de la violence réelle ou présumée en milieu de travail. En apportant des modifications appropriées au libellé, cette réglementation pourrait couvrir le harcèlement, l'intimidation et l'abus.

RECOMMANDATION 6.10 Le gouvernement fédéral devrait modifier le libellé de sa réglementation à venir sur la violence réelle ou présumée en milieu de travail, de façon à inclure les cas graves de harcèlement, d'intimidation et d'abus.

Bien que l'adoption de cette réglementation en vertu de la Partie III ne soit pas inappropriée, j'estime, pour les raisons qui suivent, qu'elle devrait probablement être associée à la Partie II, qui traite de la santé et de la sécurité au travail.

Étant donné leurs répercussions possibles sur les victimes – tant sur le plan psychologique que physique –, le harcèlement, l'intimidation et l'abus sont très similaires à d'autres agents de stress ou de blessure tels que les substances

toxiques, les machines non sécuritaires et les pratiques de travail dangereuses – toutes visées par la Partie II. Évidemment, l'analogie n'est pas parfaite, et il pourrait être nécessaire de modifier de façon appropriée le libellé de la loi si l'approche de la Partie II devait être adaptée de manière à protéger les travailleurs de ces dangers nouvellement reconnus en milieu de travail. Par exemple, il pourrait être nécessaire de s'assurer que la Partie II traite d'abus graves ou répétés en milieu de travail plutôt que d'incidents d'incivilité isolés.

En outre, à l'instar d'autres risques professionnels, le harcèlement ou l'intimidation devraient faire l'objet non seulement de mesures correctives ou punitives après le fait, mais aussi – et plus important encore – de mesures préventives appropriées. Selon la Partie II, il incombe avant tout à l'employeur d'anticiper, si possible, les dangers en milieu de travail et de les éliminer au besoin. Cependant, elle fait aussi en sorte que les travailleurs aient un rôle à jouer dans la mise en place d'un contexte de travail approprié, qui réduit les dangers et fait la promotion de la santé et de la sécurité. L'élaboration d'un système de responsabilité interne, faisant intervenir tant les travailleurs que les employeurs, constitue un moyen approprié de prévenir les abus au travail, l'intimidation et le harcèlement – trois problèmes qui peuvent émaner de membres de l'un ou l'autre des deux groupes. Finalement, la Partie II établit le droit de l'employé de refuser de faire un travail dangereux, veille à ce que de tels refus soient examinés rapidement et d'une manière objective, et décourage les fausses allégations de danger au travail pour des motifs cachés. Il est logique d'adopter des mesures semblables en ce qui concerne l'abus, l'intimidation ou le harcèlement. Personne ne devrait être obligé de choisir entre vivre dans la crainte constante d'un tel comportement et quitter son emploi.

RECOMMANDATION 6.11 La Partie II du *Code canadien du travail* devrait être modifiée afin de définir l'abus, l'intimidation et le harcèlement en milieu de travail comme des risques professionnels, et afin d'établir des procédures appropriées visant à prévenir de tels comportements et à y réagir.

Chapitre Sept

Contrôle du temps de travail

SEPT
CONTRÔLE DU TEMPS DE TRAVAIL

1. INTRODUCTION

La réglementation du temps de travail touche quotidiennement chaque employé, aussi bien dans ses relations avec l'employeur que dans sa vie en général. Elle touche également l'employeur dans la gestion de ses affaires, dans la production de biens et services et dans ses rapports avec ses fournisseurs et ses clients; dans certains cas, elle peut aussi avoir une incidence sur la rentabilité de l'entreprise. Comme je l'indique ci-après, elle touche aussi le public de bien des façons. Le fait que la limitation des heures de travail figure parmi les premières normes du travail établies au Royaume-Uni au début du XIX^{e} siècle, dans plusieurs provinces canadiennes à la fin du XIX^{e} siècle et dans les lois fédérales au cours du premier tiers du XX^{e} siècle, permet de saisir l'importance de la question. Celle-ci a pris encore davantage d'importance au fil des ans, à tel point que les dispositions portant sur le temps de travail – heures de travail, heures supplémentaires, pauses, périodes de repos, congés, jours fériés et congés annuels – représentent maintenant près de la moitié de la Partie III. Cette question fait aussi l'objet d'autres lois régissant les politiques sociales et les activités économiques. La réglementation des heures de travail figure dans près des deux tiers des présentations à la Commission.

Le présent chapitre explore d'abord de façon relativement détaillée les raisons pour lesquelles la question du temps de travail constitue, en soi, un problème de plus en plus complexe, ainsi que la mesure dans laquelle sa réglementation touche chacun d'entre nous. Il propose ensuite une approche générale envers la réglementation des heures de travail selon la Partie III, il évalue les mécanismes de réglementation actuels prévus à la Partie III et propose des mécanismes alternatifs de réglementation. Il examine aussi dans le détail chacune des nombreuses dispositions de fond de la Partie III portant sur le contrôle du temps de travail. Enfin, dans une brève conclusion, le chapitre propose plusieurs initiatives non législatives afin de soutenir les efforts du Programme du travail visant à aider les employeurs et les travailleurs à parvenir à un meilleur équilibre entre la vie professionnelle et la vie personnelle.

2. LES TEMPS MODERNES : L'IMPORTANCE DE L'ÉQUILIBRE ENTRE LA VIE PROFESSIONNELLE ET LA VIE PERSONNELLE POUR LES TRAVAILLEURS CANADIENS, LES EMPLOYEURS ET CHACUN D'ENTRE NOUS

Dans son film célèbre *Les Temps Modernes*, Charlie Chaplin nous montre un homme tellement submergé par les exigences de son travail qu'il en vient à se transformer en machine. Même lorsqu'il cesse de travailler, ses mains continuent d'exécuter les mouvements associés au serrage de boulons sur la chaîne de montage automobile. La technologie a changé depuis que Chaplin a réalisé son film dans les années 1930 et en fait, aussi depuis l'adoption du *Code canadien du travail* en 1965. Mais en même temps, le message du film est devenu encore plus pertinent aujourd'hui, alors que les exigences et le rythme du milieu de travail menacent d'envahir l'ensemble de notre vie.

Pressions subies par les travailleurs

Plusieurs transformations clés ont eu un effet direct sur le temps dont disposent les travailleurs pour satisfaire aux exigences de leur travail rémunéré et s'acquitter de leurs responsabilités familiales et personnelles.

- Le taux accru de participation des femmes dans la population active et la proportion croissante de couples dont les deux conjoints travaillent ont entraîné une augmentation de la moyenne d'heures consacrées au travail rémunéré par les membres du ménage.
- L'instabilité accrue des cellules familiales signifie que bon nombre de ménages à soutien unique correspondent en fait à des familles monoparentales où une seule personne (habituellement une mère) doit s'acquitter des responsabilités liées au travail ainsi qu'aux responsabilités d'aidant naturel, avec un soutien limité de l'autre parent.
- Le vieillissement de la population attribuable à un taux de natalité à la baisse et l'augmentation de l'espérance de vie moyenne ont entraîné une demande croissante de services aux aînés, à laquelle sont souvent tenus de répondre les travailleurs d'âge intermédiaire, surtout ceux de la « génération sandwich ».
- Les travailleurs plus âgés sont davantage présents en milieu de travail, mais ils sont plus susceptibles que leurs cadets d'éprouver des problèmes de santé et d'exiger des accommodements particuliers, comme des congés pour raisons médicales, et de réduire graduellement leur temps de travail rémunéré pour faciliter leur transition vers la retraite.

- L'immigration en provenance de l'étranger et la mobilité des travailleurs au sein du pays ont contribué au phénomène de la dispersion importante des membres à l'intérieur des familles. Ceci a affaibli les réseaux de soutien familial, qui aidaient traditionnellement à répartir le fardeau qu'entraînent les soins aux enfants et aux aînés.
- Si la semaine de travail moyenne des Canadiens n'a augmenté que de façon marginale, des différences importantes sont apparues entre les extrêmes. Bien des travailleurs sous-employés aimeraient augmenter leurs heures de travail rémunéré, mais une part grandissante de ceux qui travaillent de longues ou de très longues heures souhaitent jouir de plus de temps libre ou, du moins, d'avoir un contrôle accru sur l'établissement de leurs horaires de travail.
- Un pourcentage décroissant de travailleurs est maintenant assujetti à des horaires de travail réguliers « de 9 à 5 », du lundi au vendredi. Beaucoup plus de travailleurs qu'il y a 40 ans travaillent maintenant le soir ou la nuit, selon des horaires irréguliers, les fins de semaine ou à temps partiel, ou encore de façon occasionnelle. En outre, un plus grand nombre d'entre eux travaillent en vertu de contrats de travail temporaires. Le plus souvent, il s'agit de contrats offerts pour une brève période ou pour effectuer un projet ou une tâche précise, mais ces contrats se prolongent parfois pendant plusieurs années, par l'intermédiaire d'une série de renouvellements.
- Les progrès de la technologie de l'information et des communications permettent de plus en plus d'accomplir le travail à l'extérieur du lieu de travail et à toute heure du jour ou de la nuit. Bien que les travailleurs profitent ainsi d'une plus grande liberté personnelle à l'égard de leur horaire de travail, les exigences professionnelles risquent aussi d'empiéter sur le temps réservé à leur vie personnelle.

Bon nombre d'études signalent que l'équilibre entre la vie professionnelle et la vie personnelle des travailleurs canadiens, incluant ceux que vise la Partie III, s'est grandement détérioré au cours des dernières années. La grande majorité des travailleurs affirment qu'un bon équilibre entre la vie professionnelle et la vie personnelle est important, mais les études semblent conclure que seulement une fraction d'entre eux sont parvenus à l'atteindre. Cette tendance est inquiétante, puisqu'on est de plus en plus à même de constater que les gens qui ont des heures de travail beaucoup trop longues ou qui travaillent en dehors des heures normales et ceux qui vivent de graves conflits entre les exigences du travail et de la vie personnelle sont les plus susceptibles d'éprouver du stress, des relations tendues à la maison et au travail et divers problèmes de santé. Il en résulte des conséquences aussi bien pour les travailleurs et leur famille que pour les employeurs, qui subissent les effets de l'absentéisme, du roulement du personnel, de la baisse de productivité et des coûts accrus des régimes d'avantages sociaux.

Ces études donnent aussi à penser que même sans le vouloir, les employés qui font des heures de travail excessives contribuent à perpétuer une « culture des longues heures » et poussent ainsi les autres employés à faire de même pour ne pas sembler manquer de motivation au travail.

Outre leurs effets concrets sur la santé et l'économie, les heures de travail excessives portent atteinte à la qualité de vie des travailleurs. Ceux-ci ne parviennent pas à trouver le temps nécessaire pour accomplir du travail non rémunéré mais bénéfique pour la société, lié à la famille ou à d'autres responsabilités, ou encore pour étudier, participer à la vie communautaire ou civique ou simplement s'adonner à des activités de loisir. Cela fait en sorte, selon les études, que bien des travailleurs accepteraient volontiers des niveaux de rémunération inférieurs en échange d'une diminution de leurs heures de travail actuelles.

Les travailleurs ne sont néanmoins pas tous du même avis. Certains veulent et nécessitent plus d'heures de travail rémunéré, pas moins. La disponibilité de travail est un des principaux éléments à la base de leur sécurité économique, de leur droit aux avantages prévus par la loi et par contrat et, de façon plus générale, de leur mieux-être et de celui de leur famille. Des restrictions trop rigides aux heures de travail peuvent ainsi porter atteinte au niveau de vie des travailleurs vulnérables, comme ceux dont le salaire avoisine le salaire minimum, les travailleurs saisonniers et les employés assujettis à des contrats à court terme. Bien évidemment, ce sont ces mêmes travailleurs qui sont les moins capables de décliner l'occasion de faire plus que les heures de travail licites ou souhaitables ou de s'opposer à une telle exigence.

Enfin, pour bien des travailleurs en quête d'un meilleur équilibre entre la vie professionnelle et la vie personnelle, la durée réelle de la journée ou de la semaine de travail risque d'être moins problématique que l'intensité du travail, la nature imprévisible des horaires de travail, la difficulté d'obtenir un congé en cas d'urgence ou pour s'acquitter de certaines responsabilités, et l'absence de moments de loisir garantis pendant la semaine.

De nombreux employeurs sont sensibles aux besoins de leurs employés et ont adopté une vaste gamme de solutions, notamment : des congés et des vacances annuelles généreux, des horaires qui tiennent compte des besoins des familles, des programmes de mieux-être à l'intention des employés, des services de garderie en milieu de travail et des services d'aiguillage pour personnes âgées en milieu de travail. Cependant, même quand les employeurs ont adopté des politiques bien définies et éclairées sur le temps de travail, il est possible que les employés n'en profitent pas parce qu'ils n'en connaissent pas l'existence, qu'ils sont inadmissibles en raison d'exclusions ou de conditions d'admission strictes, qu'ils n'osent pas irriter leurs superviseurs ou leurs collègues de travail, ou encore parce qu'ils craignent de passer pour des personnes dont la disponibilité pour accepter du travail

n'est pas fiable. De nombreux employés profitent aussi d'ententes tacites avec leurs superviseurs, qui répondent à leurs besoins et à leurs préférences. Cependant, ces ententes informelles comportent des limites évidentes. Elles peuvent être impossibles à appliquer si l'une des parties s'en tient à ses droits, injustes si la partie en position de force (habituellement l'employeur) l'exploite à son avantage, et parfois difficiles à harmoniser avec les exigences de la Partie III ou d'autres lois.

De nombreux employeurs ont donc réglé les questions liées au temps de travail au moyen de politiques et de pratiques discrétionnaires, allant de celles qui sont très sensibles aux besoins des employés à celles à peine acceptables. Cependant, beaucoup n'ont pas adopté de telles pratiques ou politiques parce qu'ils s'inquiètent des coûts à long terme, qu'ils doutent des avantages possibles, qu'ils craignent que leurs employés en abusent, ou tout simplement parce qu'ils ne sont pas conscients de la nécessité de le faire. En fin de compte, bon nombre de travailleurs dépendent entièrement des normes établies par la Partie III pour protéger l'équilibre entre leur vie professionnelle et leur vie personnelle.

À quel point ces normes devraient-elles être vigoureuses? Avant de répondre à cette question, il faut examiner les arguments des employeurs qui disent avoir besoin d'un degré important de « souplesse » dans l'établissement des normes régissant le temps de travail, à la fois pour satisfaire leurs propres exigences opérationnelles et pour leur permettre de convenir de dispositions raisonnables avec leurs employés.

Pressions subies par les employeurs

À l'instar des travailleurs, les employeurs éprouvent des difficultés qu'on n'avait pas prévues au moment de l'adoption de la Partie III, il y a plus de 40 ans. De nombreux employeurs subissent des pressions concurrentielles croissantes à cause de la mondialisation, des fluctuations des courants commerciaux et des mouvements de capitaux, des technologies nouvelles, de la déréglementation de certains secteurs économiques clés, des pénuries anticipées de main-d'œuvre et de l'évolution de la demande des consommateurs. Même les entreprises qui ont déjà dominé certains secteurs ne sont plus à l'abri de la concurrence. Afin de retrouver, de maintenir ou d'améliorer leur compétitivité, les employeurs soutiennent qu'ils ont besoin de plus de souplesse dans l'établissement des horaires de travail et d'exigences moins lourdes en ce qui a trait aux congés, aux vacances annuelles et à d'autres avantages liés au temps de travail. Cependant, le mot « souplesse » englobe de nombreux aspects qui ne revêtent pas tous la même importance pour les divers employeurs.

En raison de la demande des consommateurs, de la nécessité d'amortir le coût élevé des biens d'équipement, de la structure de leurs opérations commerciales ou de la nature des services offerts, plus d'employeurs soutiennent, de nos jours, avoir besoin de « souplesse sur le plan des horaires ». Ils entendent par là la capacité de planifier les horaires de travail de manière à pouvoir fonctionner 24 heures par jour et sept jours par semaine ou du moins, au-delà la semaine de travail autrefois normale de cinq jours et « de 9 à 5 ». Pour éviter l'embauche de personnel supplémentaire en raison des heures d'exploitation prolongées ou de situations imprévues, les employeurs peuvent exiger que les employés en place travaillent par quarts de travail, acceptent des journées de travail plus longues ou des horaires variables, demeurent en disponibilité après leurs heures de travail régulières ou fassent des heures de travail supplémentaires.

D'autres employeurs ont besoin de la « souplesse d'effectif » : la capacité d'augmenter ou de réduire leur main-d'œuvre en fonction des fluctuations cycliques ou saisonnières de la demande à l'égard de leurs biens et services. Il serait possible de faire face à ces fluctuations en licenciant certains travailleurs à mesure que les besoins en main-d'œuvre diminuent, ou en embauchant des travailleurs supplémentaires à court terme à mesure que les besoins augmentent. Mais ces deux stratégies peuvent s'avérer problématiques en ce qui a trait au moral, à la productivité et au coût des employés. Une meilleure stratégie pourrait plutôt établir les horaires des travailleurs en place pour que leurs heures de travail augmentent ou diminuent en fonction des pics et des creux prévisibles en matière de besoins de main-d'œuvre. Cependant, cette stratégie peut s'avérer difficile à appliquer si la législation sur les normes du travail impose des limites strictes au maximum hebdomadaire d'heures de travail et exige le versement d'une prime pour les heures supplémentaires.

De nombreux employeurs souhaitent avoir une « souplesse dans les coûts de main-d'œuvre » accrue afin que leur entreprise demeure rentable face à la concurrence nationale ou internationale. Bien que cette préoccupation touche de nombreux aspects de la réglementation et d'autres questions, comme les charges sociales, les employeurs font valoir, dans ce contexte, que leurs coûts unitaires de main-d'œuvre augmentent parce qu'ils doivent verser des avantages obligatoires prévus par la loi et respecter des règles de droit qui entravent le déploiement optimal de leur effectif.

On déplore aussi fréquemment, en particulier chez les propriétaires de petites entreprises, non seulement le contenu substantiel de la réglementation du temps de travail, mais sa complexité même, ce qui les expose constamment au risque de manquements involontaires, les oblige à assumer des frais pour recourir aux services d'avocats ou de conseillers en ressources humaines, leur fait perdre du temps, crée de l'incertitude et occasionne des frictions et de la frustration dans le milieu de travail. La souplesse qu'ils souhaitent

est la suivante : moins de règles à suivre et une plus grande liberté d'y déroger dans des circonstances clairement définies.

Enfin, les demandes d'assouplissement des règlements prévus par la loi sur le temps de travail ne sont pas toutes dictées par les exigences des employeurs désireux de réduire les coûts ou de mieux contrôler leur main-d'œuvre. Certains employeurs font valoir qu'une plus grande souplesse leur permettrait de prendre en compte les diverses préférences de mode de vie et les besoins familiaux variés des employés actuels et éventuels. Il est difficile, selon eux, d'élaborer une entente d'horaire variable avec leurs employés tout en respectant les contraintes imposées par la loi. Fait intéressant, l'examen des conventions collectives conservées au Programme du travail indique qu'il y a beaucoup de variations dans les dispositions régissant le temps de travail, dont au moins une – l'attribution de congés pour compenser les heures supplémentaires – n'est pas, à strictement parler, licite. Cela laisse supposer que les travailleurs et leurs représentants reconnaissent qu'une souplesse accrue pourrait parfois s'avérer avantageuse, aussi bien pour eux que pour les employeurs.

Préoccupations sociales plus générales

Ces préoccupations divergentes des travailleurs et des employeurs sont réelles et impérieuses et, d'une manière ou d'une autre, il faut parvenir à un juste milieu. Cependant, comme les politiques et les pratiques régissant le temps de travail peuvent avoir des effets cumulatifs importants qui vont bien au-delà des limites du milieu de travail, il faut aussi les évaluer dans une perspective sociétale plus générale.

Par exemple, il est démontré que le stress et les autres problèmes liés à un déséquilibre entre la vie professionnelle et la vie personnelle engendrent des coûts directs pour le système de soins de santé du Canada. Les heures de travail excessives ou les quarts de travail qui perturbent les habitudes de sommeil des travailleurs ont une incidence sur la sécurité du public; les travailleurs fatigués aux commandes d'appareils dangereux – par exemple, les camions et les avions – peuvent présenter un danger autant pour eux-mêmes que pour ceux qui se trouvent à proximité. Les restrictions portant sur le temps de travail des employés, comme la durée maximale du travail, les périodes minimales de repos et les majorations pour heures supplémentaires, peuvent obliger les employeurs à embaucher du personnel additionnel à temps plein et avoir une incidence sur le niveau global de chômage et de sous-emploi. Dans certains marchés du travail, l'embauche de personnel additionnel peut se révéler impossible ou contribuer à l'augmentation du coût de la main-d'œuvre. Inversement, en présence de ratios de dépendance à la hausse (le ratio entre les enfants et les aînés, d'une part, et les gens en âge de travailler, d'autre part) et d'une pénurie anticipée de main-d'œuvre

qualifiée, des ententes d'horaire variable pourraient inciter certains groupes de gens, comme ceux qui ont des responsabilités de soignants et les travailleurs plus âgés, à réintégrer la population active.

Les études présentées à la Commission indiquent aussi un lien possible entre la réglementation des heures de travail et certaines questions comme le taux de fécondité et le développement des jeunes enfants. On soutient souvent aussi que des politiques et pratiques adéquates régissant le temps de travail peuvent favoriser une plus grande égalité entre les sexes en permettant un partage plus équitable des responsabilités familiales, ce qui constitue pour les femmes une source d'amélioration du revenu et des possibilités d'emploi.

Finalement, si les obligations liées à l'emploi empêchent les travailleurs et les travailleuses de faire partie de groupes de parents-enseignants, de partis politiques, de ligues sportives ou d'organisations artistiques, la vie sociale, culturelle et politique des collectivités s'en trouvera inhibée, même appauvrie.

3. HYPOTHÈSES QUI ONT INSPIRÉ MES RECOMMANDATIONS RELATIVES AU CONTRÔLE DU TEMPS DE TRAVAIL

Mes recommandations en ce qui a trait à la modification des dispositions de la Partie III portant sur le temps de travail reposent sur une série d'hypothèses qui tiennent compte de ce que j'ai entendu des travailleurs, des employeurs, des représentants communautaires, des chercheurs et du personnel du Programme du travail.

- Les employeurs comme les employés veulent une meilleure prévisibilité, mais aussi plus de souplesse. Fait paradoxal, la souplesse souhaitée par une partie risque de mettre en péril la prévisibilité à l'égard de l'autre partie.
- Les normes du travail énoncées à la Partie III doivent concilier souplesse et prévisibilité afin de garantir que les employeurs et les travailleurs puissent atteindre leurs buts légitimes à l'intérieur du système. Cependant, on parvient rarement à un juste équilibre entre souplesse et prévisibilité au moyen d'une seule disposition législative ayant une espérance de vie de 40 ans. Le « format unique » ne convient pas non plus car, même s'il peut à l'occasion convenir à certains travailleurs et à certains employeurs, ce ne sera probablement pas pour longtemps.
- Par conséquent, la Partie III doit prévoir un mécanisme pour rétablir l'équilibre de temps à autre. À défaut de quoi, les employeurs et les travailleurs connaîtront des inconvénients, des frustrations et même de l'injustice durant les intervalles prolongés qui séparent les modi-

fications législatives et, de plus, ils risquent fort de se retrouver souvent en conflit pendant ce temps-là. Un tel environnement ne favorise ni l'accommodement mutuel ni la hausse de productivité.

- Tout mécanisme d'ajustement de l'équilibre entre la souplesse et la prévisibilité doit comporter certaines caractéristiques : il doit permettre aux employeurs et aux travailleurs de donner leur avis; il doit intervenir assez rapidement et, de préférence, à partir de renseignements bien fondés; il doit être juste et transparent et ses résultats doivent, en dernier ressort, respecter les principes qui sous-tendent la loi, énoncés au chapitre 3. Un mécanisme qui accorde aux employeurs le pouvoir unilatéral et final de déroger aux normes prévues par la loi n'affiche pas ces caractéristiques.
- L'équilibre est important, mais le bon équilibre – celui qui reflète les principes énoncés au chapitre 3 et qui respecte les intérêts fondamentaux des parties intéressées et de la société – est celui que la Partie III devrait incarner et promouvoir.
- Par conséquent, certaines dispositions de la Partie III devraient être essentiellement à l'abri de tout ajustement ou écart parce qu'elles sont l'expression des principes fondamentaux et des politiques sociales générales qui prévalent même sur les impératifs d'exploitation légitimes d'un secteur d'emploi particulier ou d'une entreprise et sur les préférences des employés. Cependant, on pourrait permettre des ajustements mineurs portant sur la mise en application de ces dispositions, pourvu qu'ils n'en sapent pas l'effet fondamental et qu'ils soient apportés de manière adéquate.

La suite du présent chapitre est consacrée à transformer ces six hypothèses en une série de recommandations pratiques. Le premier groupe de recommandations, sous la mention « souplesse réglementée », renvoie aux mécanismes d'ajustement qui, selon moi, devraient être intégrés à la Partie III. Le deuxième groupe propose certaines modifications et ajouts au contenu de fond des normes du travail fédérales actuelles. Le troisième groupe de recommandations présente une série d'initiatives non législatives que devrait entreprendre le Programme du travail.

La plupart de mes recommandations ont pour point de départ les dispositions de procédure et les normes substantielles déjà en place, mais certaines sont nouvelles, du moins dans la compétence fédérale. J'ose espérer que toutes ces recommandations – prises individuellement, sinon collectivement – seront considérées par les travailleurs, les syndicats, les employeurs, le Programme du travail et les autres lecteurs avertis de la Partie III comme un traitement sensé, abordable et impartial de ce domaine difficile de la réglementation du milieu de travail.

4. QUATRE MODÈLES DE SOUPLESSE RÉGLEMENTÉE

Pour reprendre les mots célèbres de John Dunlop – éminent universitaire américain et ancien secrétaire du Travail – tout milieu de travail est régi par un « lacis de règles ». Voilà qui décrit fort bien un système associant souplesse et réglementation ferme et prévisible. La présente section met l'accent sur l'assemblage des éléments de ce lacis ou, du moins, sur la part du lacis qui provient de la Partie III.

Il convient de décrire le système actuel de réglementation du temps de travail comme un modèle ministériel. En vertu de la Partie III, le ministre est à la fois chargé d'appliquer les règles prévues par la loi et habilité à les assouplir grâce à un système de règlements et de dérogations permettant d'exempter certaines entreprises, catégories de travailleurs ou industries de règles particulières prévues par la loi, en permanence ou pour des périodes limitées. Le ministre jouit d'une grande latitude personnelle, mais dans la pratique, il intervient habituellement en réponse aux demandes formulées par les employeurs et, à l'occasion, par les travailleurs. Divers intervenants ont critiqué de différentes façons le modèle ministériel – le jugeant parfois trop lent et trop lourd, routinier ou opaque et parfois même injuste. Je réponds à ces critiques et je propose des façons d'améliorer le modèle ministériel.

Cependant, ma recommandation principale consiste à offrir deux autres modèles comme solutions de rechange au modèle ministériel – le modèle sectoriel et le modèle du milieu de travail. Dans ces deux modèles, la responsabilité d'atteindre une souplesse est encore mieux répartie entre le ministre, d'une part, et les syndicats, les travailleurs et les employeurs, d'autre part. Les fonctions ministérielles de surveillance et d'approbation sont par ailleurs non seulement simplifiées et harmonisées, mais aussi rendues moins routinières. Des mécanismes de sécurité intégrée sont mis de l'avant, ce qui devrait rendre le système plus rapide, plus transparent et plus clair. Même si on retient le modèle ministériel comme mécanisme par défaut, on devrait au moins adopter ces deux modèles additionnels et complémentaires de souplesse réglementée et les mettre à la disposition de ceux qui souhaitent s'en servir.

Le modèle sectoriel part du principe que bon nombre de difficultés de réglementation liées au temps de travail – et d'autres problèmes, aussi – découlent de la structure d'industries ou de secteurs particuliers. Ceci se confirme de trois façons. Premièrement, le besoin de souplesse dépend souvent de la nature du service offert par l'industrie – la vulnérabilité des horaires des transporteurs aériens aux perturbations attribuables aux conditions météorologiques, par exemple, ou la nécessité de faire rouler les trains de marchandises sans interruption dans le cas des entreprises ferroviaires. Deuxièmement, si toutes les entreprises du secteur ne sont

pas assujetties aux mêmes règles et n'ont pas accès aux mêmes mécanismes pour obtenir plus de souplesse, elles peuvent être poussées à se faire concurrence en allégeant les normes du travail. Troisièmement, d'autres intervenants du secteur – les syndicats et les travailleurs, de toute évidence, mais aussi des groupes comme les entrepreneurs indépendants – sont directement touchés par le régime de réglementation et devraient pouvoir donner leur avis sur toute modification proposée. Ces facteurs façonnent le nouveau système de réglementation sectorielle proposé, qui permet aux participants d'aborder une grande variété de questions et garantit des règles du jeu uniformes pour toutes les entreprises qui se font concurrence dans un secteur donné.

Le modèle du milieu de travail place les mécanismes permettant de concilier prévisibilité et souplesse à portée de ceux qui sont touchés le plus directement – les employeurs et les travailleurs. C'est aussi là que se trouve un autre mécanisme d'équilibrage important, la négociation collective, dont le rôle dans le modèle du milieu de travail se trouve confirmé dans mes recommandations. Le grand avantage du modèle du milieu de travail est qu'il permet d'adapter les règles aux stratégies d'entreprise et aux exigences d'exploitation de certaines entreprises, de même qu'aux besoins et aux préférences de certains groupes de travailleurs. Dans le modèle du milieu de travail que je propose, cette adaptation peut se faire relativement rapidement et informellement, pourvu que l'on respecte certaines conditions.

Le quatrième modèle étudié ci-après est le modèle d'assouplissement consensuel, un modèle qui renonce en grande partie à tenter de réglementer le milieu de travail et qui reconnaît la légitimité des dispositions contractuelles convenues entre les travailleurs individuels et les employeurs, quelles qu'elles soient. Malgré l'attrait qu'il présente, les possibilités de mise en application de ce modèle me semblent plutôt limitées, pour les raisons examinées dans l'analyse que je fais de celui-ci.

A. LE MODÈLE MINISTÉRIEL

Les dispositions de la Partie III qui portent sur les congés annuels, les jours fériés et les congés laissent peu de latitude pour une intervention ministérielle. En général, et il doit en être ainsi, ces dispositions ne prévoient pas d'écarts ou d'exemptions, sauf dans des circonstances précises définies dans la loi. Cependant, le gouverneur en conseil – soit dans les faits le ministre du Travail – contribue à l'assouplissement de la mise en application de ces dispositions liées au temps de travail en adoptant des règlements qui précisent qui a droit aux congés, comment calculer les allocations et, dans quelques cas isolés, comment la loi doit s'appliquer en cas de circonstances exceptionnelles. Ces dispositions font l'objet d'un examen approfondi à la section 5 du présent chapitre.

Par contre, les dispositions qui portent sur la réglementation des heures de travail sont fondées sur le modèle ministériel, qui intervient à trois niveaux. Premièrement, la loi établit les règles d'application générale; deuxièmement, elle habilite le gouverneur en conseil à adopter des règlements qui autorisent des écarts à ces règles pour certains secteurs ou certaines catégories d'employés; troisièmement, elle permet des exceptions à ces règles pour des entreprises particulières en vertu d'une dérogation ministérielle ou sous réserve d'un examen ministériel, dans des circonstances précises et selon un processus bien défini.

La Partie III énonce les heures de travail normales au-delà desquelles les taux d'heures supplémentaires doivent s'appliquer (huit heures par jour et 40 heures par semaine) ainsi que la durée maximale du temps de travail (48 heures par semaine). Ces dispositions sont assujetties aux écarts et aux exceptions énoncés dans la loi, notamment dans le cas de travaux urgents. Cependant, le ministre peut aussi ajouter de nouveaux écarts et exceptions afin d'assouplir davantage le régime prévu par la loi. On trouvera un résumé détaillé de ces exceptions et écarts à l'annexe 8. Le système d'assouplissement issu du modèle ministériel peut se décrire ainsi :

- Le ministre peut accorder des exceptions aux dispositions de la loi sur la durée maximale du temps de travail et sur les heures normales de travail en adoptant un règlement qui s'applique à l'ensemble d'un secteur ou d'une catégorie de travailleurs ou à une seule entreprise, si l'application des dispositions législatives porte atteinte aux intérêts des employés ou cause un grave préjudice au fonctionnement de l'entreprise, si l'application des dispositions ne se justifie pas ou si certains usages en matière de régime de travail n'en justifient pas l'application ou font qu'elle serait inéquitable. Des règlements peuvent être adoptés par le ministre, de sa propre initiative et sans doute à la demande des employeurs ou des travailleurs. Cependant, avant d'édicter un règlement, le ministre doit, dans la plupart des cas, attendre le rapport d'une enquête sur le travail d'employés susceptibles d'être touchés. En fait, on a déjà édicté un certain nombre de règlements du genre, notamment ceux qui permettent de faire varier les heures de travail dans le transport routier et ceux qui soustraient bon nombre de travailleurs du transport maritime, ferroviaire et routier aux règles sur la durée maximale et les heures normales de travail.
- Les entreprises de compétence fédérale peuvent aussi demander une dérogation ministérielle afin de dépasser la durée maximale si des « circonstances exceptionnelles » le justifient. Le ministre, lorsqu'il accorde une dérogation, doit tenir compte des conditions d'emploi de l'établissement et du bien-être des employés qui y travaillent.

- On peut faire varier la durée maximale et les heures normales de travail grâce à des mesures dites d'établissement de la moyenne. Quand les nécessités d'exploitation exigent une répartition irrégulière des heures de travail, de sorte que les employés n'ont pas d'heures normales de travail ou voient leurs heures régulières de travail varier de temps à autre, l'employeur peut, de façon unilatérale, imposer une mesure d'établissement de la moyenne. Avec une telle mesure, c'est la moyenne des heures travaillées par l'employé qui devient conforme à la norme prévue par la loi, le calcul portant sur une période de quelques semaines ou de quelques mois. L'employeur est tenu d'afficher les détails de la mesure arrêtée et d'aviser le ministre 30 jours avant sa mise en application. Le ministre peut, bien entendu, intervenir s'il n'y a aucune exigence d'exploitation qui justifie l'établissement d'une moyenne ou si le plan proposé ne respecte pas, dans les faits, les normes prévues par la loi. L'employeur est aussi tenu d'aviser tout syndicat qui représente les employés touchés afin qu'il puisse négocier en vue d'apporter les modifications appropriées à la convention collective. Les mesures d'établissement de la moyenne ne peuvent pas s'appliquer plus longtemps que la période durant laquelle les conditions exigent une répartition irrégulière des heures de travail, mais dans tous les cas, elles ne peuvent pas durer plus de trois ans. En pratique, toutefois, dans les secteurs où les opérations continues sont la norme, ces dispositions demeurent souvent en place indéfiniment.
- Des horaires de travail modifiés peuvent aussi être mis en place avec le consentement des travailleurs touchés. Dans les environnements syndiqués, le consentement passe par la négociation collective. Dans les environnements non syndiqués, l'employeur doit obtenir l'approbation de 70 p. 100 des employés touchés. Si un seul employé est touché, le consentement de cet employé suffit. Le modèle ministériel ne prévoit aucune surveillance continue de ces dispositions.

De nombreux représentants des travailleurs et des employeurs ont fait état de leurs préoccupations à propos du modèle ministériel. Les employeurs ont fait valoir que certaines procédures sont trop longues et trop lourdes, qu'il devient difficile pour eux d'accommoder les employés particuliers qui demandent des changements à leurs heures de travail, et que les limites imposées par le modèle aux écarts par rapport aux règles sur les heures normales ne correspondent pas du tout aux attentes ou aux pratiques actuelles du milieu de travail. Certains représentants des employés s'opposent par principe à toute forme d'assouplissement des heures de travail. D'autres admettent que certains ajustements aux règles peuvent s'avérer nécessaires et effectivement servir les intérêts des employés. Cependant, même ceux qui reconnaissent la nécessité d'une certaine souplesse ont

souvent fait valoir que les critères actuels permettant d'autoriser des exceptions aux règles sur les heures de travail au moyen de dérogations ou de règlements sont beaucoup trop vagues, que la portée des décisions unilatérales de l'employeur d'établir des mesures d'établissement de la moyenne ou des horaires de travail modifiés est trop large et que le système a besoin d'une plus grande transparence et d'une surveillance plus étroite.

Enfin, d'un point de vue de politique publique, un certain nombre d'aspects du système ministériel sont insatisfaisants. Les retards associés au système de dérogation pour dépassement du maximum d'heures signifient souvent qu'on ne peut obtenir l'approbation avant que le travail doive être effectué. Les décisions des employeurs d'avoir recours à des mesures d'établissement de la moyenne fondées sur les nécessités du service peuvent être mises en application sans vérification rigoureuse, même si elles entraînent des ajustements importants aux règles sur les heures normales et les heures maximales. Le degré d'approbation nécessaire pour les horaires de travail modifiés volontaires peut être tellement difficile à obtenir que les employeurs peuvent préférer y renoncer, se passant ainsi de mesures qui pourraient s'avérer précieuses pour eux-mêmes et pour les employés. Cependant, une fois ces horaires adoptés, il n'y a ni exigence en matière de rapport ni processus de surveillance pour garantir l'absence d'abus. Et certaines règles, comme celles qui exigent que les heures supplémentaires soient rémunérées en salaire plutôt qu'en temps compensatoire, n'autorisent aucun écart, même si les employeurs et les employés pourraient préférer plus de souplesse (et y consentent souvent en dépit de la loi).

L'obligation d'une approbation ministérielle des dérogations est également insatisfaisante, car elle donne l'impression que le ministre va personnellement étudier la question, même si la décision relève en fait de fonctionnaires qui font rapport au ministre. De plus, quantité d'exceptions ou d'écarts aux règles sur les heures de travail peuvent être apportées légalement, avec peu ou point de participation des travailleurs ou des employeurs touchés. Il est vrai que dans certains cas, la loi exige la tenue d'une enquête et que dans les autres cas, les fonctionnaires relevant du ministre consultent régulièrement les parties dans le milieu de travail. Cependant, les enquêtes et les consultations menées par des tierces parties ne permettent pas nécessairement aux employeurs ou aux travailleurs de discuter directement, de partager de l'information, d'échanger leur point de vue ou de bâtir un consensus.

Malheureusement, la Partie III fait peu pour favoriser une interaction véritable des travailleurs et des employeurs en milieu de travail sur les questions liées au temps de travail. Par exemple, pour les nécessités liées à l'exploitation de l'entreprise, les employeurs peuvent unilatéralement établir des horaires fondés sur l'établissement de la moyenne et les maintenir durant trois ans,

sans avoir à consulter les employés touchés. En plus de mettre en péril les politiques législatives et peut-être de nuire aux travailleurs, cela empêche l'employeur de profiter des avis et conseils éclairés de ces employés.

Même quand la Partie III est censée créer des mesures incitatives pour favoriser une interaction entre les employeurs et les travailleurs, elle le fait de façons qui sont loin d'être satisfaisantes. Par exemple, en cas de « circonstances exceptionnelles » les employeurs peuvent demander une dérogation qui leur permet d'établir des horaires où les employés dépassent les heures normales de travail; toutefois, comme les employés doivent recevoir un préavis de 30 jours pour la demande et que celle-ci doit recevoir l'approbation ministérielle avant la mise en place du nouvel horaire, il est possible que les « circonstances exceptionnelles » cessent d'exister avant qu'on puisse dépasser légalement les heures normales de travail. De plus, les employeurs peuvent établir des horaires de travail modifiés avec le consentement de leurs employés au lieu d'avoir recours à une dérogation ministérielle. Cependant, la loi exige le « consentement » clair de 70 p. 100 des employés touchés. Elle n'exige pas la consultation préalable des employés et ne leur donne pas l'occasion de proposer des solutions de rechange. En fait, la clause de majorité qualifiée de 70 p. 100 va en quelque sorte à l'encontre d'une entente mutuelle en permettant à une assez petite minorité de travailleurs de faire obstacle à des dispositions qui sont acceptables à une grande majorité.

Évidemment, ces problèmes sont grandement atténués dans les milieux de travail syndiqués grâce aux freins et contrepoids propres au processus de négociation collective. Cependant, la majorité des travailleurs visés par la Partie III ne sont pas syndiqués, la syndicalisation n'augmente pas dans le secteur fédéral et dans tous les cas, le vote à majorité qualifiée est un substitut plutôt sommaire au dialogue et à la résolution de problème.

Pour résumer ces préoccupations au sujet du modèle ministériel, disons qu'il freine trop rigoureusement les initiatives des employeurs, des travailleurs et des syndicats pour ce qui est de concevoir et d'appliquer des dispositions souples et consensuelles portant sur les heures de travail dans un milieu de travail ou un secteur particulier. Cela dit, les raisons de cette rigueur sont assez évidentes. Si on permet à certains employeurs de s'écarter des règles prévues par la loi, d'autres insisteront pour profiter d'écarts semblables en invoquant le principe des règles du jeu uniformes. Et si on autorise ces écarts en disant qu'un travailleur ou un groupe de travailleurs a donné son consentement, certains employeurs vont probablement exercer leur pouvoir de négociation pour forcer un consentement. Par conséquent, la Partie III compte beaucoup sur le ministre pour autoriser des écarts en établissant des règlements, en accordant des dérogations ou en supervisant les mesures patronales unilatérales pour s'assurer qu'elles respectent les limites prescrites par la loi.

Toutefois, cette dépendance au ministre engendre également des problèmes. En vertu de la Partie III, le ministre peut intervenir pour offrir une certaine souplesse si les conditions causent un grave préjudice ou si elles n'en justifient pas l'application ou font qu'elles seraient inéquitables, en tenant compte du bien-être des employés. L'énoncé est très général et accorde une latitude pratiquement illimitée au ministre ou aux fonctionnaires qui agissent en son nom. L'absence de repères plus précis pour déclencher des mesures d'assouplissement engendre une situation où les décisions doivent souvent être prises hors contexte, à une certaine distance du milieu de travail et sans contact direct entre le décideur et les travailleurs et l'employeur qui en savent long sur ce qui est injustifié ou sur ce qui contribue au « bien-être des employés ». Le pire, c'est que cette formulation offre peu d'encadrement utile aux fonctionnaires dans l'exercice de leur pouvoir discrétionnaire, rend toute cohérence impossible et toute responsabilisation difficile, apporte une grande part d'incertitude au système et incite les employeurs à tenter de mettre à exécution des plans qu'ils peuvent gérer eux-mêmes ou avec l'approbation ministérielle, au lieu d'en arriver à des solutions mutuellement acceptables en collaboration avec leurs travailleurs.

Le modèle sectoriel et le modèle du milieu de travail, examinés ci-après, diffèrent du modèle ministériel sur un point essentiel : ils attribuent et aux employeurs et aux travailleurs un rôle dans la réglementation du temps de travail. Je crois que cette démarche offre beaucoup de possibilités, pour les raisons expliquées ci-après. Cependant, je reconnais aussi que les modèles qui font appel à la consultation et au dialogue peuvent ne pas convenir dans tous les cas et dépendent invariablement de la participation consentante des parties, qui n'est pas toujours assurée. Il est donc opportun de conserver les mécanismes d'assouplissement du modèle ministériel actuel comme choix possible. Cependant, on devrait veiller à corriger les défauts de ce modèle.

RECOMMANDATION 7.1 Les dispositions de la Partie III qui autorisent des écarts par rapport aux heures normales et maximales de travail ou à la semaine de travail – la norme prévue par la loi – devraient être simplifiées et regroupées.

RECOMMANDATION 7.2 Les écarts à la norme prévue par la loi ne devraient être autorisés que dans la mesure où le permet la loi ou un règlement ministériel, pour des raisons autorisées par ces derniers et en conformité avec la procédure stipulée dans la loi ou le règlement ministériel.

RECOMMANDATION 7.3 Les motifs qui justifient des écarts devraient être énoncés dans la loi ou dans les règlements ministériels avec plus de précision que ce n'est le cas présentement. Ces motifs devraient correspondre à la codification des critères retenus actuellement pour justifier les règlements ou approuver les dérogations et pourraient inclure la nature cyclique, saisonnière ou continue des opérations, les besoins technologiques ou d'autres nécessités opérationnelles, le besoin de maintenir le service à la clientèle ou le contact avec les fournisseurs, ou d'autres nécessités opérationnelles semblables.

Les motifs qui justifient de ne pas autoriser des écarts devraient aussi être énoncés dans la loi ou dans les règlements avec plus de précision que ce n'est le cas présentement. Ces motifs pourraient inclure l'effet de la modification proposée sur le bien-être des employés, notamment leur santé, leur bien-être, leur sécurité et leur capacité de s'acquitter de leurs responsabilités familiales.

Afin de garantir le respect de la procédure prévue par la loi pour des écarts ou des ajustements, ainsi que la conformité aux conditions prévues par la loi, les employeurs devraient être assujettis à un examen préalable ou postérieur. L'examen préalable a lieu quand l'employeur demande une dérogation ministérielle.

RECOMMANDATION 7.4 Lorsqu'il décide d'accorder ou de refuser une dérogation, le ministre devrait donner aux parties intéressées l'occasion d'exprimer leurs points de vue, évaluer les arguments contradictoires et n'autoriser les modifications ou les ajustements que si, dans l'ensemble, une justification valable a été présentée.

L'examen postérieur peut s'avérer plus pertinent si l'employeur a convié d'autres parties à un processus de consultation ou de négociation et a respecté toutes les formalités prévues par la loi pour en garantir le bon fonctionnement.

RECOMMANDATION 7.5 Aucune dérogation ne devrait être exigée pour des écarts autorisés par une convention collective ou convenus selon les modalités sectorielles ou en milieu de travail, décrites dans les recommandations 7.12 et 7.29. Cependant, le Programme du travail devrait être avisé de ces écarts, tenir un dossier sur chacune, les soumettre à une vérification occasionnelle ou à d'autres mesures de surveillance et s'assurer qu'elles n'enfreignent aucune disposition de fond de la Partie III.

Les situations où les employeurs sont autorisés à faire des écarts unilatéralement, sans la participation d'une autre partie et sans dérogation ministérielle, exigent une vigilance particulière. L'exemple le plus évident, dans le cadre des dispositions actuelles de la Partie III, est la méthode d'établissement de la moyenne décrite ci-dessus. La disposition sur les horaires de travail modifiés en est un autre exemple.

RECOMMANDATION 7.6 Avant de mettre en œuvre un plan d'établissement de la moyenne ou un horaire de travail modifié, l'employeur devrait être tenu de fournir au directeur régional :

(i) un avis précisant les modalités et la durée proposée du plan;

(ii) une déclaration révélant les motifs qui justifient l'établissement du plan et les mesures, s'il y a lieu, prises par l'employeur pour vérifier le soutien des employés;

(iii) un engagement à abandonner le plan si les conditions qui justifient ce plan cessent d'exister.

Pour garantir le respect de ces dispositions, le directeur régional devrait surveiller activement les mécanismes d'établissement de la moyenne et d'horaires de travail modifiés et, de temps à autre, effectuer des vérifications au hasard des milieux de travail qui font l'objet de ces plans. Le non-respect devrait constituer une infraction à la loi, entraîner l'annulation du plan et rendre l'employeur inadmissible à demander l'établissement d'un nouveau plan pour une période pouvant atteindre six mois.

J'ai l'impression que les écarts et les ajustements aux normes prévues par la loi – peu importe la méthode utilisée pour les mettre en œuvre – sont à la fois importants et assez courants. Cela nuit au respect des normes du travail et crée un climat où le respect de la législation ne semble plus opportun, même chez ceux qui n'ont pas été autorisés à s'écarter de la norme prévue par la loi. Une façon de s'assurer d'éviter le problème consiste à exiger que les employeurs, les travailleurs et même le Programme du travail accordent une attention fréquente et plus soutenue à la nature exceptionnelle des écarts autorisés. Je crois qu'il est possible de le faire sans imposer un fardeau administratif indu aux employeurs ou aux instances de réglementation.

RECOMMANDATION 7.7 Tout écart ou ajustement à la norme prévue par la loi, grâce à l'établissement de la moyenne, à l'attribution de dérogations ou aux horaires de travail modifiés, devrait se limiter à une durée d'un an, sauf dans les cas suivants :

(i) lorsque l'écart ou l'ajustement a été instauré par l'employeur dans le cadre de la législation actuelle, pour la partie restante du plan ou de l'horaire;

(ii) lorsque l'écart ou l'ajustement est prévu dans les dispositions d'une convention collective, pour la durée de la convention ou pour la période stipulée dans celle-ci;

(iii) lorsque l'écart ou l'ajustement découle de l'application des méthodes d'ajustement en milieu de travail décrites dans la recommandation 7.20, pour la période convenue ou, à défaut d'une période convenue, pour trois ans.

RECOMMANDATION 7.8 Quand l'employeur demande le renouvellement d'une dérogation, le ministre devrait présumer que le renouvellement est opportun sauf si :

(i) le ministre a lieu de croire que les conditions ont changé depuis la dérogation initiale;

(ii) l'employeur a outrepassé la modification autorisée par la dérogation précédente;

(iii) l'employeur s'est rendu coupable d'une pratique de travail déloyale en vertu de la Partie III.

RECOMMANDATION 7.9 Le Programme du travail devrait mettre en place des mécanismes accélérés, incluant les demandes en ligne, pour s'assurer que les employeurs peuvent obtenir des dérogations et des renouvellements dans des délais raisonnables. Ces mécanismes pourraient inclure une disposition par défaut permettant d'accorder à l'employeur une dérogation temporaire en cas de retard déraisonnable. Le ministre devrait déléguer le pouvoir d'accorder des dérogations à un cadre supérieur du Programme du travail.

RECOMMANDATION 7.10 Le ministre devrait créer un registre en ligne, accessible au public, des avis, des dérogations et des règlements. Le ministre devrait examiner le registre à des intervalles d'au plus trois ans pour voir si une part importante des employeurs d'un secteur a obtenu des dérogations. Dans ce cas, le ministre devrait solliciter l'avis d'une conférence sectorielle ou d'une commission d'enquête industrielle pour voir si les questions traitées au moyen d'avis ou de dérogations devraient plutôt l'être au moyen d'un règlement applicable au secteur en cause.

Comme l'adoption d'écarts à la norme au moyen de règlements ministériels survient habituellement à la suite du rapport d'un commissaire, ce qui permet au public de prendre connaissance des questions abordées et d'intervenir, il est inutile de les examiner aussi fréquemment que d'autres types d'écarts. Cependant, de façon à favoriser l'élaboration de politiques judicieuses, ils devraient aussi être examinés de temps à autre en cherchant à s'assurer que les hypothèses de fait sous-jacentes n'ont pas changé et que les politiques dont on souhaitait la mise en application l'ont bien été et ont donné les résultats désirés.

RECOMMANDATION 7.11 Les règlements ministériels qui autorisent une dérogation de la norme prévue par la loi devraient, en règle générale, être examinés tous les cinq ans. Les parties intéressées devraient en être avisées et avoir l'occasion d'y collaborer.

Grâce à ces améliorations, le modèle ministériel actuel fonctionnerait de façon plus transparente, plus responsable, plus juste et – à mon avis – plus rapide et sans heurts. Les employeurs qui préfèrent éviter le modèle proposé du milieu de travail (décrit ci-après) pourraient le faire, et les travailleurs désireux de s'assurer qu'on a tenu compte de leurs préoccupations et de leurs intérêts s'en trouveraient rassurés.

B. LE MODÈLE SECTORIEL

Ainsi qu'on l'a déjà signalé, l'implantation d'une souplesse au niveau du secteur peut avoir des avantages importants. Comparés à une loi ou à un règlement d'application générale touchant tous les employeurs et travailleurs de compétence fédérale, les ajustements sectoriels peuvent tenir compte de certaines caractéristiques structurelles ou autres qui occasionnent des difficultés de réglementation dans certains types d'emplois et des conjonctures économiques particulières. Par rapport à l'ajustement en milieu de travail, la démarche sectorielle peut toucher une gamme plus étendue de participants, traiter un plus vaste éventail de préoccupations, soumettre les questions à une expertise plus poussée et mieux garantir des règles du jeu uniformes pour toutes les entreprises qui se font concurrence. Enfin, comme je l'indique au chapitre 11, les modalités sectorielles ont comme avantage subsidiaire de favoriser des relations positives entre les principaux intervenants d'un secteur particulier de l'économie.

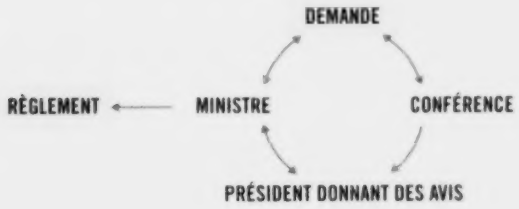
RECOMMANDATION 7.12 Le ministre devrait être autorisé à convoquer, de sa propre initiative ou à la demande des parties intéressées, une conférence sectorielle pour étudier des ajustements à la réglementation des heures de travail ou à toute autre disposition de la Partie III qui prévoit la possibilité d'ajustement sectoriel. L'avis ou les recommandations de la conférence sectorielle n'auront d'effet que si le ministre les approuve et les adopte sous forme de règlement.

Cette recommandation ne représente pas une innovation radicale. La possibilité d'offrir une souplesse au niveau du secteur est déjà implicite à la Partie III, qui autorise le ministre à rendre des ordonnances « d'application générale ou restreinte ou applicable à certaines catégories d'employés ou d'établissements ». En outre, on peut par règlement ministériel apporter des assouplissements au contrôle du temps de travail dans le cas de « catégories d'employés ». Ainsi qu'on l'a signalé, ce pouvoir a déjà permis d'adopter des règlements sectoriels portant sur le temps de travail dans plusieurs secteurs. Le ministre est aussi autorisé à créer des comités consultatifs chargés de conseiller sur toutes questions relatives à l'application de la Partie III, et il l'a fait à maintes occasions. Enfin, le ministre est déjà tenu de faire procéder à une enquête et d'en évaluer le rapport avant d'adopter certains genres de règlements portant sur le temps de travail.

À tout le moins, certains groupes d'employeurs semblent voir d'un bon œil la démarche sectorielle. Ainsi, l'Alliance canadienne du camionnage a proposé une Partie III propre à l'industrie du camionnage. Cependant, même si la démarche sectorielle est utilisée au Québec depuis des décennies, qu'elle a été un élément capital de la *Loi sur les normes industrielles* de l'Ontario maintenant abrogée et qu'elle a été proposée et adoptée dans la législation sur les normes du travail d'autres compétences, il serait juste d'affirmer qu'elle n'est ni bien comprise ni unanimement acceptée. Les syndicats, en particulier, semblent craindre que les conférences sectorielles ne soient dominées par les employeurs, surtout dans les secteurs qui ne bénéficient pas d'une présence syndicale importante.

Malgré ces réserves, je crois que si les processus de convocation des conférences sectorielles sont bien conçus et si les recommandations qui ressortent de ces conférences reçoivent l'attention voulue, l'établissement de normes sectorielles possède de nombreux atouts. En effet, il est difficile de croire qu'on puisse préférer voir le ministre exercer ses pouvoirs de réglementation sectorielle uniquement à partir des mécanismes consultatifs imparfaits mis en place par la Partie III.

Les ententes décrites dans le diagramme et le texte suivants visent à offrir de bonnes garanties que les conférences sectorielles seront des consultations éclairées, ordonnées et transparentes entre les parties intéressées et que leurs recommandations seront justes, raisonnables et sensibles aux intérêts des travailleurs et des employeurs.



- Président ou commissaire
- Consultations sectorielles (ouvertes)
- Éclairées
- Participatives
- Transparentes
- Critères d'évaluation des avis
- Règlement ayant force de loi
- Durée fixe

Les conférences sectorielles devraient fonctionner dans un cadre assez souple de conditions.

RECOMMANDATION 7.13 Avant d'adopter toute nouvelle disposition réglementaire visant des « catégories d'employés » ou des catégories sectorielles d'employeurs, le ministre du Travail devrait convoquer une conférence où toutes les parties intéressées importantes du secteur ou de la catégorie en cause seraient appelées à participer.

Le ministre devrait avoir la liberté de définir les limites du secteur, d'établir l'ordre du jour de la conférence et de désigner les « parties intéressées. »

Les « parties intéressées » pourraient inclure les associations patronales, les syndicats, les associations de travailleurs non syndiqués, les travailleurs autonomes et les entrepreneurs indépendants, ainsi que les porte-parole désignés pour représenter les intérêts des travailleurs et des employeurs qui ne sont représentés par aucune organisation. Dans certains cas, les organisations possédant une expertise particulière en rapport avec la question à débattre pourraient aussi être invitées à participer, à titre d'observateurs ou de conseillers.

RECOMMANDATION 7.14 Le ministre devrait nommer un président pour chaque conférence sectorielle, qui porterait le titre de commissaire et exercerait les pouvoirs associés à ce titre en vertu de la Partie III.

Le président aurait le soutien d'un secrétariat et de conseillers ou d'experts techniques qui mèneraient des enquêtes, feraient toutes les recherches jugées pertinentes par le président et prépareraient des rapports et des exposés de principes pour le président et les participants à la conférence, de préférence avant la conférence. Le ministre, en collaboration avec le président, devrait établir un horaire précis pour les délibérations selon la nature des questions à l'étude, afin que la conférence se déroule promptement. Une des tâches principales du président devrait être de favoriser le dialogue et si possible, le consensus, parmi les participants à la conférence, de préciser et de consigner leurs opinions et d'en faire rapport au ministre.

RECOMMANDATION 7.15 Le président devrait préparer un rapport indiquant au ministre s'il y a lieu d'apporter les ajustements proposés aux normes du travail ou s'il faudrait adopter une autre démarche quant aux enjeux justifiant la conférence.

RECOMMANDATION 7.16 Le ministre devrait être libre d'accepter l'avis du président, en tout ou en partie, ou de ne pas en tenir compte. Si le ministre accepte l'avis du président, la mise en application de cet avis devrait passer par l'adoption d'un règlement ayant force de loi.

Afin d'éviter tout malentendu, les conférences sectorielles n'auraient le pouvoir de recommander des ajustements aux dispositions de la Partie III qui si la loi prévoit de tels ajustements. Par conséquent, les questions liées entre autres au salaire minimum, aux congés annuels, aux jours fériés et aux congés ne seraient pas assujetties aux modalités d'ajustement sectorielles. Par contre, j'ai recommandé au chapitre 4, par exemple, que l'on puisse, sur une base sectorielle, accorder aux travailleurs autonomes une protection limitée dans le cadre de la Partie III. Il y aurait lieu de convoquer une conférence sectorielle afin de donner suite à cette recommandation.

C. LE MODÈLE DU MILIEU DE TRAVAIL

Dans bon nombre de mémoires, les employeurs soutiennent que le système ministériel actuel les empêche d'en venir à des ententes opportunes avec leurs employés. J'accepte cet argument. Si les ententes en milieu de travail sont réellement « opportunes », c'est-à-dire qu'elles protègent les droits et les intérêts fondamentaux des employés, et si elles font vraiment l'objet d'un accord, c'est-à-dire que les employés y ont donné un consentement éclairé, plusieurs arguments militent en faveur de l'assouplissement de la réglementation ministérielle directe. Cela correspond probablement à la logique de plusieurs dispositions de la Partie III, qui accordent aux employeurs et aux syndicats beaucoup de latitude pour adopter des règles sur le temps de travail dans le cadre du processus de négociation collective.

Cependant, il n'est pas facile de voir comment les échanges entre les employeurs et les travailleurs pourraient être structurés en l'absence de syndicats. Ceux-ci règlent certains problèmes qui risqueraient autrement de compliquer ces échanges. Ils désignent les porte-parole autorisés des travailleurs, ils mettent l'information et l'expertise technique à leur disposition, ils fournissent des mécanismes qui permettent aux autres travailleurs d'approuver ou de désapprouver la position adoptée par leurs représentants et, bien entendu, ils nivellent les déséquilibres de pouvoir qui risqueraient autrement d'amener les travailleurs à accepter des choses qui ne sont pas dans leur intérêt.

Par contre, si l'on peut régler ces problèmes, les travailleurs et les employeurs peuvent en tirer des avantages importants. Les ententes en milieu de travail permettent d'adapter les normes prévues par la loi aux besoins de travailleurs et d'employeurs bien réels plutôt qu'à ceux de travailleurs et d'employeurs typiques hypothétiques. Ces ententes peuvent mettre à profit la connaissance directe des conditions locales que les deux parties apportent à la table pour trouver de meilleures solutions pratiques; elles peuvent

être plus rapides que le modèle ministériel actuel; elles déplacent le fardeau consistant à élaborer des solutions vers ceux qui devront s'en accommoder; et elles sont plus transparentes pour toutes les parties en milieu de travail que tout décret ministériel ou mesure unilatérale de l'employeur.

Un tel système pourrait aussi comporter des avantages indirects. Quantité d'études semblent indiquer que les pratiques consultatives peuvent aider à réduire les irritants en milieu de travail qui portent atteinte au moral, à l'engagement et à la productivité des employés. En effet, en l'absence de telles pratiques il est difficile de voir comment on peut répondre aux préoccupations touchant les questions d'équilibre entre la vie professionnelle et la vie personnelle. Si toutes les mesures innovatrices en milieu de travail qui visent à tenir compte des besoins et des désirs des employés devaient au contraire obligatoirement passer par le processus de réglementation prévu à la Partie III, la loi découragerait l'innovation.

Quantité d'employeurs éclairés – et soucieux de leurs propres intérêts – ont compris ces avantages possibles et ont fait l'essai de stratégies permettant de mesurer les préférences des employés à propos des questions liées au temps de travail. Le recours aux groupes de discussion et aux questionnaires est assez répandu dans les grandes entreprises; les comités de représentation des employés non syndiqués sont loin d'être inconnus et bien entendu, dans les petits milieux de travail, l'échange direct entre les travailleurs et les employeurs reste possible. Ces initiatives offrent certains indices sur la façon dont des consultations en milieu de travail pourraient être organisées. Cependant, les représentants syndicaux et d'autres personnes demeurent sceptiques et se demandent jusqu'à quel point les employeurs sont susceptibles de dominer les échanges au sein du milieu de travail et de légitimer toute mesure privilégiée par la direction sous l'apparence d'une entente. Ils soutiennent – avec raison, à mon avis – que les ententes entre les travailleurs et leurs employeurs sont particulièrement vulnérables aux abus d'influence. Il est de plus toujours possible que même une entente véritable entre les travailleurs et les employeurs ne soit pas dans l'intérêt public. Il s'agit là de préoccupations compréhensibles, dont il faut aussi tenir compte.

À l'heure actuelle, la Partie III ne propose que des mécanismes rudimentaires et plutôt sommaires aux travailleurs pour indiquer leurs préférences à propos des questions liées au temps de travail. Elle charge les employeurs de consulter les travailleurs pour l'élaboration de politiques en matière de harcèlement sexuel et prévoit des comités consultatifs conjoints pour s'occuper des licenciements collectifs. De plus, la Partie II du *Code canadien du travail* prévoit l'établissement de comités en milieu de travail pour traiter des questions de santé et de sécurité du travail. À première vue, aucun de ces mécanismes consultatifs ne permettrait d'être très optimiste à l'égard d'une expérience de consultations en milieu de travail comme celle que je propose.

Cependant, chacun de ces mécanismes fonctionne dans un contexte différent, traite de problèmes différents et repose sur un concept différent de celui décrit ci-après. De plus, diverses formules de consultation en milieu de travail semblent fonctionner assez bien dans un certain nombre de milieux non syndiqués, comme le secteur bancaire qui rassemble près de 30 p. 100 des travailleurs visés par la Partie III, ainsi que dans bon nombre de pays étrangers. Je suis donc convaincu qu'il est nécessaire d'établir un nouveau processus en milieu de travail pour traiter les questions complexes de la réglementation du temps de travail.

RECOMMANDATION 7.17 La Partie III devrait être modifiée pour faciliter la consultation entre les employeurs et les travailleurs à propos de tout écart expressément permis par rapport aux normes régissant le temps de travail.

Le défi consiste, bien entendu, à concevoir un mécanisme en milieu de travail qui répond aux besoins de souplesse des parties tout en garantissant le respect des principes fondamentaux sous-jacents de la Partie III. Je crois que cela peut se faire pourvu, premièrement, que les écarts par rapport aux normes prévues par la loi aient pour effet d'adapter – plutôt que d'abroger ou de saper – ces normes afin qu'elles répondent mieux aux besoins des parties; deuxièmement, que les modalités d'ajustement soient éclairées, participatives, transparentes et exemptes de toute contrainte, fausse représentation ou fraude; troisièmement, qu'un mécanisme de surveillance réglementaire soit maintenu afin de garantir le respect des règles du processus et la conformité des résultats de fond à la loi. J'examine tour à tour chacune de ces questions.

Pour s'assurer que les nouvelles méthodes de consultation en milieu de travail servent à adapter et non à renverser ou à saper les normes prévues par la loi, il est nécessaire de définir soigneusement la portée du processus.

RECOMMANDATION 7.18 Le nouveau processus de consultation en milieu de travail devrait offrir une solution de rechange à la procédure actuelle prévue par la Partie III, qui permet ou exige que les employeurs consultent leurs travailleurs à propos des questions touchant le temps de travail, qui permet aux travailleurs de voter sur ces questions ou qui autorise les employeurs à s'écarter des normes prévues par la loi unilatéralement ou en ayant recours à une dérogation ministérielle. De plus, le nouveau processus devrait pouvoir s'appliquer aux écarts par rapport à d'autres normes, notamment les règles sur l'attribution de congés en paiement des heures supplémentaires, l'avis de changement de quart, le moment des périodes de repos, les règles sur le fractionnement des congés annuels et d'autres questions d'importance semblable.

RECOMMANDATION 7.19 Quand les travailleurs sont représentés par un syndicat, la portée et la forme du processus de consultation en milieu de travail devraient en être décidées en vertu de la législation applicable à la négociation collective.

Dans la prochaine section du présent chapitre, on aborde le recours au mécanisme consultatif pour traiter de certaines questions, ainsi que les limites à son utilisation. Si les travailleurs et les employeurs parviennent à voir le processus sous un jour favorable, les employeurs pourraient décider d'élargir la gamme de sujets qui se prêtent à la consultation afin d'inclure d'autres aspects de la relation en matière d'emploi qui ne sont pas prévus à la Partie III. Cependant, ils n'y sont aucunement obligés, pas plus qu'ils ne sont tenus d'accepter les conclusions d'une telle consultation.

Le nouveau processus aura pour effet de dynamiser et de régulariser les rares occasions actuelles de participation des travailleurs en vertu de la Partie III. On devrait donc veiller d'abord à s'assurer que les travailleurs sont représentés de façon appropriée et réelle. Ceci n'est pas une préoccupation lorsque les travailleurs sont représentés par un syndicat dans le but de négocier collectivement. Cependant, lorsque aucun syndicat ne détient le droit de négociation, les travailleurs devraient être représentés par un nouvel organisme, le comité consultatif en milieu de travail (CCMT).

RECOMMANDATION 7.20 Dans tout milieu de travail non syndiqué où l'employeur désire entamer des consultations en milieu de travail, celui-ci peut former un comité consultatif en milieu de travail (CCMT). Le CCMT doit être représentatif de l'ensemble des travailleurs touchés par les questions à l'étude. Il peut être formé de personnes nommées, élues ou choisies par tirage, qui se sont portées volontaires ou ont été choisies de quelque autre façon, pourvu que l'employeur ne tente pas de contrôler l'issue de la consultation en choisissant lui-même les membres du CCMT. Dans tout milieu de travail comptant moins de 20 employés, l'employeur peut décider de procéder à la consultation dans des réunions ouvertes à tous les employés.

RECOMMANDATION 7.21 L'employeur devrait être autorisé à établir un calendrier de consultation qui prévoit suffisamment de temps pour les diverses étapes et à mettre fin à tout processus qui ne donne pas de résultats dans un délai raisonnable.

RECOMMANDATION 7.22 Si un syndicat représente les travailleurs affectés dans un milieu de travail donné, l'employeur doit mener les consultations en milieu de travail avec le syndicat qui, relativement à ces travailleurs, conserve toute sa compétence et tous ses pouvoirs en vertu de la Partie I du *Code canadien du travail*.

RECOMMANDATION 7.23 Les membres du comité consultatif en milieu de travail devraient jouir d'un congé payé de leur travail afin de prendre part aux activités du comité et devraient être protégés de toutes représailles de l'employeur en rapport avec cette participation.

RECOMMANDATION 7.24 Le comité consultatif en milieu de travail devrait entendre et examiner toutes les propositions de l'employeur. Il devrait pouvoir demander et recevoir des renseignements pertinents quant à la nécessité et aux conséquences des propositions et il devrait pouvoir présenter ses propres propositions quant aux questions à l'étude au moyen de modifications aux propositions de l'employeur.

Comme de nombreux employeurs disposent déjà de méthodes de consultation en milieu de travail, j'hésite à prescrire en détail les façons dont les opinions des employés devraient être sollicitées. Par exemple, si l'employeur a déjà établi un système pour s'enquérir des préférences des employés, le rôle du CCMT pourrait se réduire à étudier en détail le matériel d'enquête et à aider à interpréter les résultats. S'il n'existe aucun système semblable, le CCMT peut décider d'amorcer une série de rencontres avec les travailleurs, de lancer un site Web et de solliciter des mémoires électroniques, ou d'employer une autre méthode qui semble pertinente à la question et opportune dans les circonstances. Le CCMT devrait surtout s'assurer que l'on tient compte, dans le processus de consultation, des intérêts des employés des divers emplacements, de toutes les catégories professionnelles et de tous les groupes démographiques touchés par la ou les propositions. Outre ces exigences, l'employeur et le CCMT devraient être libres d'élaborer leurs propres ententes.

Cependant, étant donné la nature forcément particulière et improvisée du processus de consultation, celui-ci devrait finir par donner aux travailleurs une occasion de faire valoir leur point de vue de façon juste et démocratique.

RECOMMANDATION 7.25 Au terme du processus de consultation ou à l'expiration du délai prévu à cet effet, le comité consultatif en milieu de travail et l'employeur devraient préparer une ou plusieurs des propositions portant sur les questions à l'étude et les soumettre à un vote au scrutin secret des employés touchés. Avant le scrutin, tout employé devrait recevoir par écrit un bref énoncé des enjeux et des propositions soumises au vote. Si une proposition obtient 50 p. 100 des votes exprimés plus une voix, un avis d'approbation devrait être transmis au directeur régional du Programme du travail.

Si l'employeur soustrait la proposition à l'examen pour éviter un vote sur des modifications proposées par le comité consultatif en milieu de travail, si le processus prend fin à cause de retards, ou encore si la proposition n'obtient pas l'approbation de la majorité nécessaire, cette proposition sera sans effet.

Si l'employeur soustrait la proposition à l'examen, il lui sera interdit d'apporter des changements à l'organisation du temps de travail, en vertu de quelque autre procédure prévue par la loi, pour une période de six mois.

Si les travailleurs sont représentés par un syndicat, celui-ci devrait s'en remettre à la pratique habituelle pour l'examen et l'approbation de la proposition.

À la lumière des disparités de pouvoirs entre l'employeur et le CCMT, il importe de dissuader l'employeur de chercher à fausser le processus ou à en abuser.

RECOMMANDATION 7.26 Toute tentative de l'employeur pour déterminer l'issue de la consultation ou du scrutin en manipulant la sélection des membres du comité consultatif en milieu de travail ou en ayant recours à la coercition, à l'abus d'influence ou à la fausse représentation devrait constituer une pratique de travail déloyale. Une conduite semblable utilisée par l'employeur pour assurer un appui de 70 p. 100 à ses propositions de modification de la semaine de travail devrait aussi constituer une pratique de travail déloyale.

Afin de garantir que le processus fonctionne comme il se doit et permet l'élaboration de propositions de modification des horaires de travail ou d'autres matières qui soient légales et conformes à son mandat, le Programme du travail devrait en surveiller activement le fonctionnement.

RECOMMANDATION 7.27 Aucune approbation d'une proposition de modification des horaires de travail ne devrait prendre effet avant le dépôt d'un avis d'approbation auprès du directeur régional.

RECOMMANDATION 7.28 Le directeur régional devrait tenir un dossier de toutes les propositions approuvées grâce au processus de consultation en milieu de travail et il devrait élaborer une évaluation périodique du fonctionnement général du système.

Le directeur régional peut, à la suite d'une plainte ou de façon aléatoire de temps à autre, vérifier toute approbation déposée afin de s'assurer que le comité consultatif en milieu de travail a été dûment constitué, que l'employeur n'a posé aucun geste interdit, que le vote s'est tenu au scrutin secret et que la majorité requise des travailleurs touchés a voté en faveur de la proposition. Le directeur régional peut aussi décider si une proposition enfreint les dispositions de la Partie III. Toute proposition semblable devrait être présumée invalide.

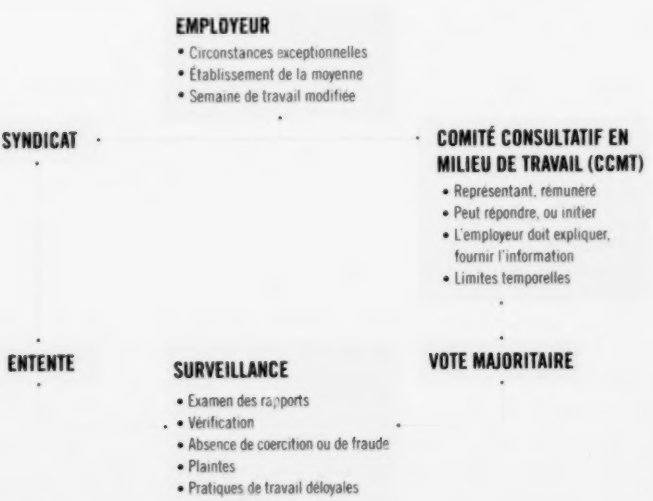
RECOMMANDATION 7.29 Les propositions approuvées légalement et déposées auprès du directeur régional devraient demeurer en vigueur pendant trois ans, ou pour toute autre période stipulée dans la proposition.

Enfin, il est particulièrement important, pour le succès éventuel du plan, que le personnel du Programme du travail facilite les tentatives initiales d'utilisation du mécanisme de consultation en milieu de travail. Le Programme devrait aussi faire connaître les résultats de l'expérience initiale de consultation en milieu de travail et en indiquer les risques et les possibles avantages aux employeurs et aux travailleurs.

RECOMMANDATION 7.30 Le Programme du travail devrait préparer, à l'intention des employeurs et des travailleurs désireux d'utiliser le processus de consultation en milieu de travail, un guide qui en décrit les principales caractéristiques, qui donne des suggestions en matière de stratégies de consultation et qui identifie les caractéristiques du processus susceptibles d'en faciliter ou d'en compliquer l'utilisation.

Le Programme du travail devrait aussi proposer de former les représentants des travailleurs et des employeurs et de mettre un membre de son personnel à la disposition des parties, du moins au début et jusqu'à ce que le processus soit bien compris, pour les aider à organiser leur consultation. Enfin, le Programme du travail devrait diffuser les résultats du processus.

Le diagramme suivant illustre le fonctionnement du processus de consultation en milieu de travail :



D. LE MODÈLE D'ASSOUPLISSEMENT CONSENSUEL

En plus des trois modèles de souplesse réglementée décrits ci-dessus, on m'a demandé à plusieurs occasions d'en examiner un quatrième, qui autorise les employeurs et les travailleurs individuels à conclure simplement l'entente qui leur convient le mieux en ce qui concerne les heures de travail (ou d'autres questions). Ces dispositions individuelles, consensuelles, que l'on pourrait très bien décrire comme une souplesse déréglementée, semblent aller à l'encontre d'une des dispositions clés de la Partie III, qui établit que les normes du travail prévues par la loi, l'emportent « sur les règles de droit, usages, contrats ou arrangements ». Cependant, ces ententes ne manquent pas d'attrait. Après tout, nous savons fort bien que certaines personnes peuvent demander à leur employeur de « contourner les règlements » afin d'accepter des demandes d'assouplissement dans l'organisation de leur temps de travail, que les employeurs accueillent souvent de bonne foi ces demandes et que cela peut attester de relations très positives entre les employeurs et leurs employés.

Cependant, ces dispositions consensuelles individuelles comportent des risques importants : les employeurs peuvent forcer des personnes vulnérables à « demander » ou à « accepter » de renoncer à leurs droits, ou invoquer le précédent du « contournement du règlement » par un employé pour forcer

d'autres employés à faire de même. Les concessions accordées aux employés privilégiés peuvent par ailleurs signifier une charge de travail accrue ou des conditions de travail moins acceptables pour les employés non privilégiés.

Je n'accepte donc pas l'idée que la souplesse recherchée par les travailleurs et les employeurs doive être atteinte en faisant appel à un système général, plus étendu, qui s'en remet à des dispositions individuelles consensuelles. Cependant, dans la prochaine section, je présente plusieurs situations précises où des dispositions individuelles peuvent, et devraient, être autorisées dans le cadre d'un système de souplesse réglementée.

5. CONTRÔLE DU TEMPS DE TRAVAIL : UN SYSTÈME ÉQUILIBRÉ DE RÈGLES DE FOND

Dans la présente section, j'examine les dispositions de fond actuelles de la Partie III qui portent sur le contrôle du temps de travail et je propose une série de changements modestes qui :

- permettront aux employeurs de fonctionner de manière efficace dans un environnement concurrentiel;
- donneront une latitude raisonnable aux employeurs pour instaurer des horaires de travail, comme ceux s'appliquant au régime d'exploitation continue, qui exigent un écart par rapport à la durée maximale de travail ou aux heures normales de travail;
- permettront aux employeurs de faire face à une grande variété de situations d'urgence;
- permettront aux travailleurs de tenir compte de leurs besoins et engagements familiaux et sociaux ainsi qu'en matière d'éducation et de formation, en les autorisant à se réserver du temps en dehors de leurs heures normales de travail et à prendre des congés raisonnables sans risque de perte d'emploi pour ces fins;
- limiteront les heures de travail excessives;
- garantiront aux travailleurs un avis raisonnable de changement à leur horaire de travail;
- moderniseront les exigences relatives aux pauses, aux jours fériés et aux congés annuels pour répondre aux besoins en matière de pratique religieuse, de culture, de santé et d'éducation, et garantiront aux travailleurs un temps de repos et de loisir minimum décent.

A. HEURES DE TRAVAIL

(1) Journée et semaine de travail normales

Tel qu'il est indiqué dans la section précédente du présent chapitre, la Partie III établit qu'une journée de travail normale comporte huit heures et qu'une semaine de travail normale comporte 40 heures, au-delà desquelles les taux d'heures supplémentaires s'appliquent. La Partie III impose en outre une limite hebdomadaire de 48 heures de travail. (Elle exige aussi une période de repos hebdomadaire d'au moins 24 heures, une disposition dont il sera question ci-dessous.) La durée maximale du temps de travail et les heures normales de travail font l'objet d'un certain nombre d'exceptions, de règlements propres à certains secteurs d'activité et de pratiques reconnues en milieu de travail, comme les échanges de quarts, ainsi que de diverses mesures d'assouplissement permettant de dépasser le nombre d'heures de travail hebdomadaires, comme l'établissement de la moyenne et les horaires de travail modifiés. On peut aussi obtenir des dérogations ministérielles, dans certaines conditions. Enfin, les employés peuvent dépasser le maximum de 48 heures dans des situations d'urgence bien définies.

Ces dispositions façonnent les habitudes de vie professionnelle dans quantité d'entreprises, exigent beaucoup d'attention de la part des instances de réglementation et des représentants des travailleurs et des employeurs, et ont fait l'objet d'un grand nombre de présentations à la Commission.

Certaines présentations – venant principalement, mais pas exclusivement, de représentants des employeurs – ont fait valoir que les dispositions actuelles sur la journée de travail normale et la semaine de travail maximale sont inutilement restrictives et qu'elles devraient être abrogées, ou du moins, adoucies de manière à les rendre beaucoup moins dérangeantes. Les dispositions actuelles, a-t-on soutenu, comportent beaucoup trop de formalités bureaucratiques tout en offrant bien peu d'avantages aux travailleurs ou aux employeurs. En plus d'empêcher les entreprises de fonctionner avec le maximum d'efficacité dans le monde concurrentiel d'aujourd'hui, en activité 24 heures par jour et sept jours par semaine, elles imposent aussi un carcan inutile aux employés qui, pour des raisons légitimes et personnelles, veulent avoir des horaires de travail particuliers ou dépasser le maximum actuel de 48 heures afin d'augmenter leurs gains provenant du travail en temps supplémentaire ou d'accumuler des « crédits » de congé encaissables à une date ultérieure. Ces importantes critiques du système actuel trouvent une égale contrepartie dans les plaintes – venant principalement, mais pas exclusivement, des représentants des travailleurs – soutenant que la Partie III n'offre pas suffisamment de protection aux travailleurs et ne dissuade pas suffisamment les employeurs dont les pratiques en matière de temps de travail laissent à désirer. Selon ces représentants, la Partie III devrait être

modifiée afin de réduire les seuils actuels régissant la durée maximale du temps de travail et les heures normales de travail, d'établir un plafond annuel d'heures supplémentaires, d'augmenter les taux de travail en temps supplémentaire pour décourager l'établissement d'horaires de travail prolongés, d'accorder aux employés le droit absolu de refuser de faire des heures supplémentaires, de leur garantir des pauses quotidiennes et de réduire considérablement les mesures d'assouplissement actuelles dont disposent les employeurs.

Je me penche sur ces deux positions dans mon examen des dispositions de fond actuelles et proposées de la Partie III. Toutefois, je tiens d'abord à donner mon avis personnel quant à la décision de conserver, de remplacer ou simplement de supprimer les composantes fondamentales de la réglementation des heures de travail de la Partie III.

Je voudrais tout d'abord rappeler le principe de la décence que j'ai fait valoir au chapitre 3 : personne ne devrait faire l'objet d'un traitement indigne ou être exposé à un danger injustifié en milieu de travail, ni devoir travailler pendant un nombre d'heures excessif au point d'être privé de toute vie personnelle ou communautaire. Ce principe ne nous indique pas exactement à combien d'heures de travail par jour ou par semaine devraient se situer la norme ou le maximum, ni à quel moment on devrait décourager la pratique des heures supplémentaires en imposant des taux plus élevés ou les interdire complètement. Cependant, ce principe nous indique qu'il doit y avoir des limites au temps de travail et que ces limites doivent être surveillées d'assez près. Se voir refuser le droit de prendre une pause de repas ou pour des besoins personnels, c'est se faire traiter de façon indigne; travailler un nombre d'heures si élevé qu'on s'épuise mentalement et physiquement est dangereux; être régulièrement empêché, à cause d'engagements professionnels, de partager ses responsabilités familiales avec son conjoint, d'assister à une réunion à l'école locale ou simplement de se détendre à la fin d'une dure journée de travail est, à première vue, un manquement au principe de la décence. D'autres principes, d'autres intérêts, sont également importants et peuvent à l'occasion faire de petits accrocs au principe de la décence, mais jamais au point de le diminuer ou de le détruire.

Le principe de la décence n'est pas uniquement une émanation du chapitre 3. Ce même principe est enchâssé dans 200 ans de législation sur les normes du travail, dans la Constitution et les conventions de l'Organisation internationale du Travail et d'autres régimes de droit international dont le gouvernement fédéral fait partie. Il s'inscrit aussi dans les pratiques de travail réelles de quantité d'entreprises de compétence fédérale qui respectent ou dépassent les normes de la Partie III. En effet, à l'exception de quelques secteurs, la plupart des employeurs de compétence fédérale réussissent à fonctionner assez facilement dans le cadre des paramètres actuels de la

Partie III, tandis que les autres savent en général employer les mécanismes d'assouplissement de la Partie III – avec tous leurs défauts – pour s'adapter aux restrictions. Personne ne m'a dit être incapable de fonctionner de façon rentable dans le cadre du régime législatif actuel.

Comme je l'ai mentionné, on m'a demandé instamment de recommander que la réglementation du temps de travail devienne beaucoup plus rigoureuse qu'elle ne l'est à l'heure actuelle. La réduction des heures, m'a-t-on dit, permettrait d'améliorer la qualité de vie des travailleurs et de leur famille; elle amènerait les employeurs à engager plus de travailleurs, incluant les sans-emploi, les sous-employés et les nouveaux arrivants sur le marché du travail; elle réduirait les coûts liés aux soins de santé et contribuerait au développement communautaire; elle améliorerait la productivité et elle se rembourserait d'elle-même. Voilà des affirmations audacieuses, mais qui à mon avis peuvent se défendre, du moins en partie. Cependant, si l'audace est justifiée lorsqu'il s'agit de garantir un minimum de décence au travail, une plus grande prudence semble de mise lorsqu'on cherche à transformer les pratiques exemplaires en exigences réglementaires.

Les recommandations que j'ai formulées pour la modernisation des mécanismes d'assouplissement devraient aider les employeurs, même si plusieurs d'entre eux préféreraient certainement jouir d'une plus grande liberté dans l'établissement des horaires de travail. Mes recommandations ci-dessous en vue d'améliorer les droits des travailleurs à un traitement équitable relativement aux heures de travail et de mieux protéger leurs heures autres que les heures de travail devraient se traduire par une amélioration sensible de leur situation, sans pour autant représenter la solution idéale. Cependant, personne n'a pu démontrer, selon moi, qu'il fallait s'écarter sensiblement, dans un sens ou dans l'autre, de la journée et de la semaine de travail normales actuelles.

Au contraire, à une époque où l'on reconnaît de plus en plus que l'équilibre entre la vie professionnelle et la vie personnelle représente un enjeu majeur pour l'économie et la société, il est parfaitement justifié de conserver ces normes comme repères pour évaluer les écarts proposés. Cela ne sous-entend aucunement que les écarts par rapport aux normes sont toujours ou habituellement inopportuns, mais simplement que ceux qui les proposent devraient avoir à justifier pleinement toute intrusion dans la vie personnelle des travailleurs.

RECOMMANDATION 7.31 Les dispositions actuelles de la Partie III qui établissent la journée de travail normale de huit heures et la semaine de travail normale de 40 heures devraient être conservées.

RECOMMANDATION 7.32 Les dispositions actuelles de la Partie III qui obligent les employeurs à verser une rémunération au taux de travail en temps supplémentaire pour tout travail accompli en dehors de la journée et de la semaine de travail normales devraient être conservées.

RECOMMANDATION 7.33 Les dispositions actuelles de la Partie III qui établissent la semaine de travail maximale de 48 heures devraient être conservées.

Bien que ces dispositions offrent une base de référence claire et pertinente pour l'évaluation des politiques et des pratiques qui régissent les heures de travail dans des secteurs et des entreprises bien précis, étant donné la variété et la volatilité de leur contexte de fonctionnement, il y a lieu de fournir des explications sur ces politiques et pratiques, ainsi que des exceptions à ces dernières. C'est ce que je présente dans les paragraphes qui suivent.

(2) Règles et exemptions sectorielles particulières

Les audiences de la Commission ont suscité un vaste débat à propos de la question du « format unique ». En résumé, certains affirment que les normes du travail sont des droits de base dont devraient jouir tous les travailleurs, peu importe où ils sont employés, alors que d'autres soutiennent qu'en appliquant exactement et globalement les mêmes règlements à tous les employeurs, on vise une uniformité non seulement inutile mais complètement irréaliste. Et pour résumer mes propres conclusions : il devrait être possible de parvenir à une égalité des résultats pour les travailleurs en garantissant l'équivalence des protections réglementaires; cependant, l'équivalence doit se fonder sur la reconnaissance des différences de contexte. Le « contexte » signifie, selon moi, qu'un régime de réglementation bien conçu devrait tenir compte des aspects particuliers des technologies, des marchés, des modalités de travail, des environnements physiques et d'autres facteurs, qui distinguent la banque de la compagnie d'autobus ou le transporteur aérien de la production artistique.

À la section 4 ci-dessus, je propose une nouvelle démarche sectorielle pour l'établissement des normes du travail. Cette démarche offre des avantages marqués par rapport aux autres solutions, surtout celles qui s'en remettent aux changements unilatéraux décidés par les employeurs ou aux demandes de dérogations qui exigent l'approbation ministérielle. Premièrement, étant donné la présence d'un président impartial, compétent et disposant du personnel et des pouvoirs nécessaires, la conférence sectorielle permet une vérification beaucoup plus éclairée des arguments à propos des ajustements proposés à la norme prévue par la loi que ne le permet une démarche axée

sur un seul employeur à la fois. Deuxièmement, la démarche sectorielle a de meilleures chances que les procédures applicables au milieu de travail de permettre aux parties intéressées de collaborer sur un pied d'égalité (ou, du moins, dans des conditions proches de l'égalité) dans les milieux non syndiqués. Troisièmement, les ajustements sectoriels établissent des règles du jeu uniformes pour toutes les entreprises en cause. Quatrièmement, on évite les délais administratifs et les coûts liés aux demandes multiples d'entreprises individuelles. Enfin, le processus sectoriel est beaucoup plus transparent, et l'issue – un règlement ministériel – est un document public.

Cela dit, l'expérience des démarches sectorielles acquise à ce jour dans les secteurs de compétence fédérale et ailleurs n'a pas été entièrement satisfaisante, et mes recommandations n'apaiseront pas toutes les inquiétudes au sujet du recours futur à de telles démarches.

Comme je l'ai déjà mentionné, des règlements sectoriels particuliers s'appliquent déjà au transport routier, maritime et ferroviaire, ainsi qu'aux travailleurs itinérants et aux vendeurs à commission des domaines de la radiotélévision et des opérations bancaires. Le processus sectoriel réservé au premier de ces groupes – les travailleurs des transports – a été abondamment critiqué au cours des audiences de la Commission. La durée maximale, pour les travailleurs des transports, n'est pas directement réglementée dans le cadre de la Partie III. La réglementation de la Partie III renvoie plutôt au *Règlement sur les heures de service de conducteurs de véhicule utilitaire*, adopté par Transports Canada et appliqué par les provinces. Ce règlement autorise un maximum d'heures de conduite bien supérieur à 48 heures par semaine. Tel qu'il est indiqué au chapitre 4, ce règlement vise à favoriser la sécurité des camionneurs et des autres usagers de la route – un domaine où Transports Canada est bien informé et a le mandat d'intervenir. Cependant, Transports Canada n'est pas forcément bien renseigné sur les besoins des travailleurs relativement à l'équilibre entre la vie professionnelle et la vie personnelle, à l'effet cumulatif sur la santé des heures de travail prolongées et à d'autres questions dont les responsables de la réglementation des normes du travail doivent tenir compte. Voilà pourquoi je recommande au chapitre 4 que les normes du travail des conducteurs – et de tous les autres employés d'entreprises de compétence fédérale – soient réglementées en vertu de la Partie III et non d'une autre loi. À mon avis, cela devrait atténuer les craintes que les règlements futurs propres au secteur des transports ne présentent les mêmes défauts que les anciens règlements. Évidemment, Transports Canada peut encore exiger que tout employé visé par la Partie III travaille de moins longues heures que le maximum autorisé selon la Partie III, si une telle limite est nécessaire pour des raisons de sécurité publique ou autres.

Quant aux autres préoccupations au sujet du système proposé de conférences sectorielles, je reconnais qu'en l'absence d'une importante représentation syndicale dans certains secteurs, les employeurs risquent d'avoir la main haute sur les délibérations. Par contre, ce risque est présent dans le système actuel où le ministre nomme un commissaire pour faire rapport sur des questions que l'on abordera, en dernier ressort, dans des règlements sectoriels. En fait, les commissaires ont élaboré diverses techniques pour traiter du problème de la domination des employeurs – techniques qu'on peut aussi adapter en fonction du nouveau système de conférences sectorielles. Un président indépendant peut guider les délibérations, trouver des façons de sonder l'opinion des employés qui ne sont pas représentés officiellement, mener des recherches indépendantes et recommander au ministre les mesures qu'il juge pertinentes à partir de l'ensemble des renseignements disponibles et pas simplement en fonction de l'opinion de la majorité des participants à la conférence. En outre, dans le système proposé, le ministre peut nommer des porte-parole pour représenter les travailleurs sous-représentés et solliciter la participation d'autres personnes et organisations – y compris les entrepreneurs indépendants et les organisations qui possèdent des compétences ou des intérêts particuliers dans le domaine. Toutes ces techniques devraient permettre de garantir qu'on rapporte les faits, qu'on sollicite de nombreux avis et qu'on les examine soigneusement, avant que le président ne recommande au ministre d'adopter des règlements autorisant quelque rajustement aux normes prévues par la loi. J'ai donc bon espoir que ceux qui ont manifesté des inquiétudes au sujet de la possibilité d'un système de conférences sectorielles sauront se raviser.

Enfin, je reviens à ma question fondamentale initiale. La justification qui permet au ministre d'adopter des règlements particuliers pour des secteurs différents vient du fait que les conditions de travail et d'exploitation diffèrent d'un secteur à l'autre, à tel point que la journée et la semaine de travail normales ne peuvent tout simplement pas s'appliquer de la même façon à tous les secteurs. Deux conclusions s'ensuivent.

Selon la première conclusion, l'objectif des conférences sectorielles devrait consister à décider comment réglementer les heures de travail de façon à faciliter les méthodes d'exploitation habituelles des entreprises d'un secteur, tout en garantissant que les travailleurs de ce secteur jouissent d'un horaire de travail aussi conforme que possible à la norme prévue par la loi. Concrètement, cela peut signifier, par exemple, que le personnel navigant ou les producteurs de cinéma ne travaillent pas aux « heures des banques » (ce qui n'est pas non plus le cas de tous les banquiers, d'ailleurs), mais qu'ils font des journées et des semaines de travail qui se rapprochent de la norme prévue par la loi autant que les conditions sectorielles le permettent de manière raisonnable et réaliste, qu'ils n'ont pas à travailler jusqu'à l'épuisement et qu'on leur garantit un congé, à des intervalles réguliers raisonnables,

pour profiter de la vie. Cela peut également vouloir dire que si les horaires de travail réguliers ne peuvent répondre à ces critères, les travailleurs devraient bénéficier d'une certaine forme d'ajustement compensatoire dans leur paie ou leurs conditions de travail. Dans le cas des travailleurs non syndiqués, du moins, il ne suffit pas de dire qu'on n'a pas besoin de réglementation tant que les travailleurs sont prêts à accepter ce que leur offre l'employeur.

Selon la seconde conclusion, on devrait abroger tout règlement ministériel qui ajuste les normes prévues par la loi en fonction du secteur quand ce règlement n'a plus sa raison d'être. Cependant, les employeurs respectueux de la loi qui ont pu élaborer leurs relations d'emploi en fonction de ces ajustements devraient pouvoir jouir d'une période de transition pour réorganiser leurs pratiques d'emploi si la réglementation est abrogée.

RECOMMANDATION 7.34 Le processus qui permet d'établir de nouvelles exemptions ou des règles particulières relativement aux heures de travail ou à d'autres normes du travail devrait s'inspirer du modèle de la conférence sectorielle. Ce modèle devrait aussi servir à l'examen des exemptions et des règles particulières existantes. L'abrogation ou la modification des règlements existants devrait se faire graduellement, en tenant compte de ses effets tant sur les employeurs que sur les employés.

RECOMMANDATION 7.35 Dès qu'il est raisonnablement possible de le faire, on devrait convoquer une conférence sectorielle pour examiner le *Règlement sur la durée du travail des conducteurs de véhicules automobiles* et pour déterminer les dispositions portant sur les horaires de travail appropriés des conducteurs routiers visés par la Partie III. On devrait convoquer des conférences semblables pour s'occuper des groupes, s'il y a lieu, dont les heures de travail ne sont pas régies en vertu de la Partie III.

(3) Modalités d'ajustement en milieu de travail des exigences portant sur les heures de travail : recours aux mécanismes d'établissement de la moyenne et aux horaires de travail modifiés

J'ai déjà reconnu que les dispositions actuelles sur l'établissement de la moyenne et les horaires de travail modifiés ne devraient pas être simplement abolies. Cependant, en faisant valoir que ces dispositions devraient devenir plus consultatives, transparentes et sujettes à examen, j'ai implicitement reconnu les deux principales critiques dont elles ont fait l'objet : les employeurs peuvent utiliser ces procédés afin de se soustraire aux dispositions de la Partie III exigeant le paiement des heures supplémentaires et un maximum

fixe d'heures de travail; et le Programme du travail n'a pas toujours assuré une étroite surveillance de ces procédés, que ce soit avant ou après leur mise en application.

Cependant, pour reprendre un argument présenté dans la section précédente, même si j'ai recommandé des améliorations à ces mécanismes d'assouplissement gérés par l'employeur, la bonne façon de procéder serait de dégager une marge de manœuvre au moyen de démarches en milieu de travail mieux conçues, s'appuyant sur le modèle consultatif fondé sur des comités consultatifs en milieu de travail.

(4) Assouplissement en cas de circonstances exceptionnelles : les dérogations ministérielles

La Partie III stipule que les employeurs doivent obtenir une dérogation ministérielle avant que les employés ne soient autorisés à travailler « en cas de circonstances exceptionnelles » plus d'heures que le maximum prévu par la loi. Le fait que l'employeur ne puisse pas instaurer des régimes de dépassement de la durée maximale de travail sans une dérogation, contrairement à l'établissement de la moyenne et aux horaires de travail modifiés, atteste du fait que les enjeux sont plus importants. Et ils le sont vraiment : le fait de permettre que les employés fassent de très longues heures de travail soulève des questions importantes de politique publique. On pourrait donc en déduire que les dérogations ministérielles sont difficiles à obtenir. Les employeurs viennent renforcer cette impression en déplorant que le processus d'approbation soit extrêmement long. Cependant, les demandes de dérogations pour dépassement du temps maximal de travail qui parviennent au bureau du ministre ne sont pratiquement jamais refusées : on compte seulement deux refus entre le 1er avril 2002 et le 31 août 2005, comparativement à 65 dérogations accordées.

On peut expliquer cette statistique étonnante de plusieurs façons : le processus décisionnel du ministre est plus routinier qu'on ne pourrait s'y attendre, ou le personnel du Programme du travail élimine les demandes non justifiées avant qu'elles ne parviennent au ministre, ou les employeurs ne pouvant attendre l'approbation décident simplement de s'en passer, ou encore y a-t-il d'autres explications. Quoi qu'il en soit, il semble que quelque chose ne va pas dans le système actuel. Il n'est certainement pas juste que les employeurs aient à se soumettre à un laborieux processus pour obtenir une dérogation qui, dans près de 97 p. 100 des cas, est accordée. Cette approche n'est pas seulement préjudiciable aux employeurs, elle fait en sorte que le ministre et les cadres supérieurs gaspillent leur temps. En outre, elle n'attribue pas la responsabilité à la bonne personne, qui apparemment, l'exerce de toute façon : quelqu'un d'autre que le ministre.

Il y a deux démarches possibles pour refondre le système de dérogation. La première – décrite à la section 4 ci-dessus – consiste à structurer davantage le pouvoir discrétionnaire d'accorder des dérogations, en en précisant les motifs dans la loi et en déléguant ce pouvoir discrétionnaire du ministre à un cadre supérieur du Programme du travail, comme le directeur des opérations. Cela devrait permettre un examen plus rapide, mais aussi plus rigoureux, des demandes de dérogation. La seconde consiste à autoriser l'employeur à négocier le dépassement de la durée maximale de travail avec un syndicat qui représente les employés touchés, ou encore à soumettre la question du dépassement de la durée maximale de travail à des consultations en milieu de travail et, en dernier ressort, au vote des employés. Les deux démarches ont leurs mérites et les deux devraient être permises, ainsi que je l'ai déjà recommandé.

(5) Urgences

La disposition de la Partie III portant sur les travaux urgents vise à offrir une marge de manœuvre additionnelle aux employeurs. Cette souplesse est nécessaire à la fois pour s'occuper des urgences désastreuses et parfois périlleuses en milieu de travail et pour minimiser les perturbations possibles d'éléments essentiels de l'infrastructure nationale. Cependant, les changements survenus dans l'organisation du travail et la structure des entreprises ont déplacé le lieu de certaines urgences des locaux de l'employeur à ceux des fournisseurs de services essentiels, comme la technologie de l'information. Ils ont aussi déplacé le fardeau de l'exécution des travaux urgents des effectifs de l'employeur aux travailleurs employés par le fournisseur. Enfin, les effets de l'urgence peuvent épargner l'employeur ou même le fournisseur, mais toucher les clients de l'employeur ou, dans certains cas, le public.

Tous ces facteurs exigent que l'on élargisse les dispositions de la Partie III qui permettent actuellement à l'employeur d'obliger les employés à travailler plus que le maximum légal d'heures, mais uniquement en cas d'urgences qui surviennent dans ses propres locaux et à l'intérieur de sa propre organisation.

RECOMMANDATION 7.36 La définition des travaux urgents à la Partie III devrait être élargie afin d'indiquer clairement qu'on peut dépasser la durée maximale du travail dans la mesure nécessaire pour régler une urgence qui constitue une menace importante et immédiate à la santé, à la sécurité ou à la vie humaine, ou qui peut occasionner des dommages matériels étendus et irréparables. Cependant, les urgences ne devraient pas inclure les fluctuations cycliques ou périodiques prévisibles de la demande de biens ou de services de l'employeur.

De plus, la définition des travaux urgents devrait être élargie pour s'appliquer aux travaux urgents et essentiels qui permettent d'assister les clients qui ont à affronter des urgences semblables.

(6) Droits et obligations des employés individuels

Il est difficile de voir comment on peut bâtir un système juste et équilibré de réglementation du temps de travail en fonction des choix des travailleurs individuels. Ils ont en général trop peu de connaissances ou de pouvoirs et trop peu de ressources pour traiter le moindrement à pied d'égalité avec leur employeur. Par contre, il est difficile de voir comment un système juste et équilibré peut faire abstraction des travailleurs individuels. Leur travail doit se faire ou pas, leurs besoins et leurs désirs doivent être pris en compte ou pas. La Partie III compte soit sur la réglementation par l'État ou sur l'attribution d'une voix collective aux travailleurs – par le truchement de scrutins, de conférences sectorielles, des syndicats ou selon ma recommandation, des comités consultatifs en milieu de travail – pour régler ce dilemme. Cependant, la Partie III devrait donner aux travailleurs l'occasion d'indiquer leurs préoccupations individuelles, de prendre leurs propres décisions et d'assumer les conséquences de ces décisions.

(i) Droit limité de refuser de faire du temps supplémentaire

Les auteurs de nombreuses présentations à la Commission ont soutenu que la Partie III devrait accorder aux travailleurs le droit de refuser les affectations en temps supplémentaire. Les employés auraient ainsi davantage de contrôle sur le nombre d'heures qu'on peut leur demander de travailler et sur le moment où doivent se faire ces heures de travail. Comme corollaire, les employeurs seraient tenus, au moment d'exercer leur pouvoir d'établir des horaires de temps supplémentaire et de dépasser la durée maximale dans certaines circonstances, de prendre en considération les préférences et les engagements des travailleurs.

Cependant, je suis conscient du fait que l'attribution aux travailleurs d'un droit absolu de refuser de faire du temps supplémentaire, applicable en toutes circonstances, pourrait avoir un effet néfaste pour les employeurs, leurs clients et l'économie du Canada en général. Les employeurs doivent pouvoir compter sur le temps supplémentaire, du moins de temps à autre, pour faire face à des situations imprévues, comme les problèmes d'absentéisme ou d'approvisionnement.

Quatre provinces prévoient déjà un droit semblable dans leur loi sur les normes du travail, même si la portée de ce droit et ses conditions d'exercice varient quelque peu selon la province. Pour ce qui est de la compétence fédérale, je crois que la première étape consisterait à accorder un droit général de refuser de faire des heures supplémentaires au-delà d'un nombre donné d'heures de travail quotidiennes ou hebdomadaires. Mais le seuil hebdomadaire devrait viser d'abord et avant tout à renforcer la disposition sur la semaine de travail maximale de 48 heures. En ce sens, il devrait tenir lieu de contrepoids à la marge de manœuvre accrue de l'employeur pour le dépassement de la durée maximale des heures de travail.

À la lumière de ce qui précède, je recommande d'ajouter les droits suivants des employés à la Partie III.

RECOMMANDATION 7.37 Tout employé devrait avoir le droit de refuser de faire du temps supplémentaire si cela l'oblige à travailler plus de 48 heures par semaine ou plus de 12 heures par jour, sauf en cas d'urgence ou lorsqu'un autre seuil est prévu pour refuser de faire du temps supplémentaire :

(i) dans un règlement ministériel ou une dérogation pour dépassement du maximum d'heures de travail;

(ii) selon une convention collective;

(iii) en vertu de règles d'exploitation approuvées par les employés après consultation entre l'employeur et un comité consultatif en milieu de travail.

Afin de faciliter la transition vers cette nouvelle disposition, les employeurs qui exigent actuellement que les employés dépassent les limites prescrites d'heures supplémentaires devraient être autorisés à poursuivre cette pratique pour une période d'un an après l'entrée en vigueur des nouvelles dispositions.

On peut comprendre que le premier de ces droits puisse présenter des difficultés dans certains secteurs ou professions où les employés doivent actuellement travailler un plus grand nombre d'heures que ce que prévoit la présente recommandation, en vertu d'un règlement, d'un horaire de travail modifié ou autrement. On ne devrait donc pas l'appliquer de façon généralisée avant d'avoir procédé à une consultation à l'échelle sectorielle sur les dispositions de transition.

Dans certains cas, l'obligation de faire du temps supplémentaire serait particulièrement préjudiciable aux intérêts des employés et de leurs familles. Les employés peuvent se retrouver devant une urgence familiale lorsqu'on les oblige à dépasser les heures normales de travail. Par exemple, un chef de famille monoparentale peut avoir à quitter le travail pour aller chercher son enfant après l'école, une préoccupation qui est reflétée par la législation québécoise sur les normes du travail. Les employés inscrits à des cours ou à de la formation après la journée de travail normale peuvent aussi se trouver particulièrement défavorisés par une demande imprévue de faire du temps supplémentaire. Enfin, les employés à temps partiel qui dépendent de plusieurs emplois pour joindre les deux bouts pourraient se trouver face à des conflits d'horaires si un de leurs employeurs les obligeait à faire du temps supplémentaire.

RECOMMANDATION 7.38 Un employé devrait avoir le droit de refuser de faire plus que ses heures normales de travail :

(i) si cela entre en conflit avec des engagements familiaux importants qu'il ne peut être raisonnablement tenu de modifier ou d'éviter;

(ii) si cela fait obstacle à des engagements déjà prévus liés à sa formation;

(iii) dans le cas d'un employé à temps partiel, si cela occasionne un conflit d'horaires avec un autre emploi.

(ii) Mesures d'assouplissement du temps de travail pour accommoder les employés

Les mesures d'assouplissement de la Partie III n'ont pas à servir uniquement les intérêts de l'employeur. Comme quantité de rapports de recherche et de présentations à la Commission l'ont montré, les employés pourraient aussi profiter de l'ajout de nouvelles mesures d'assouplissement à la Partie III. Il y a quatre mesures principales : les horaires de travail modifiés, l'attribution de congés en paiement du temps supplémentaire, le paiement du temps supplémentaire en congé plutôt qu'en argent et le droit de demander des changements à l'horaire de travail convenu.

Horaires de travail modifiés pour les employés individuels

Les horaires de travail modifiés, dont on a déjà parlé, peuvent être établis en vertu de la loi actuelle pour un seul employé, avec son consentement. Cependant, il n'y a aucune raison de laisser une telle disposition à la seule initiative de l'employeur. Par exemple, l'employé peut désirer prolonger ses journées de travail pour avoir des fins de semaine prolongées ou pour prendre congé pendant la semaine afin de suivre des cours. Même si cette semaine de travail comprimée ne répond à aucun besoin immédiat de l'entreprise, il n'y a aucune raison évidente d'empêcher l'employé de demander un horaire ainsi modifié ou l'employeur, d'y consentir. En effet, selon la loi actuelle, l'employeur en a la possibilité. La loi devrait être modifiée pour que cela soit bien clair.

RECOMMANDATION 7.39 La Partie III devrait être modifiée afin que les employeurs puissent accommoder les demandes véritables des employés individuels de modifier l'horaire de travail.

L'attribution de congés en paiement du temps supplémentaire et le temps supplémentaire accumulé

La Partie III n'autorise pas actuellement un employeur à convenir avec les employés ou leurs syndicats de rémunérer le temps supplémentaire au moyen d'un congé au lieu d'un taux majoré de rémunération. La Commission a reçu de nombreux mémoires, venant de divers groupes et particuliers et de tous les milieux, demandant de modifier la Partie III pour autoriser cet arrangement, qui est déjà légal dans sept provinces canadiennes et qu'on retrouve dans bon nombre de milieux de travail de compétence fédérale, même si un tel arrangement n'y est pas légal. Cela permettrait aux employés de prendre un congé payé additionnel pour la détente ou pour s'acquitter de certaines obligations. Pour les employeurs, cela peut aussi se traduire par une réduction marginale des coûts de main-d'œuvre si le congé est prévu pendant une période où l'entreprise fonctionne au ralenti.

RECOMMANDATION 7.40 La Partie III devrait permettre à l'employé et à son employeur de convenir que le temps supplémentaire sera rémunéré en congé payé, à raison d'une heure et demie pour chaque heure supplémentaire travaillée, à prendre à un moment choisi d'un commun accord par l'employeur et l'employé.

Que les heures supplémentaires soient rémunérées sous forme de prime ou de congé de remplacement, leur accumulation présente à la fois des opportunités et des risques. Au chapitre des opportunités, les employés peuvent souhaiter utiliser le temps supplémentaire accumulé pour profiter d'un salaire lorsqu'ils prennent un congé non payé en vertu de la Partie III, comme un congé de soignant. Quant aux risques, « les heures supplémentaires accumulées » pourraient être perdues si l'employeur devient insolvable ou en reporte le paiement sous une forme ou l'autre pour ensuite mettre à pied ou congédier l'employé ou menacer de le faire à moins que cet employé ne renonce à son temps supplémentaire.

RECOMMANDATION 7.41 Le temps supplémentaire accumulé devrait être utilisé ou rémunéré en fonction de règles établies par une convention collective ou élaborées par l'employeur en collaboration avec un comité consultatif en milieu de travail ou, à défaut, dans les trois mois de son acquisition. Cependant, l'employé devrait avoir le droit de demander une prolongation par écrit ou de demander un paiement immédiat indépendamment de toute autre entente ou règle. L'employeur devrait être tenu de payer le temps supplémentaire accumulé à la fin de la période de paie qui suit immédiatement la demande de paiement.

RECOMMANDATION 7.42 Le temps supplémentaire accumulé devrait être assimilé à un salaire gagné et exigible en vertu à la fois de la Partie III et du projet de loi C-55, la *Loi sur le Programme de protection des salariés*.

Échanges de temps

Plusieurs mémoires patronaux ont fait valoir que les employés veulent à l'occasion prolonger leur journée de travail afin de pouvoir prendre congé un autre jour. Les employés pourraient ainsi jouir d'une plus grande souplesse leur permettant d'assister à certains événements uniques, comme des fêtes de famille. Cependant, les employeurs craignent de ne pas pouvoir tenir compte de ces demandes sans devoir payer les taux applicables au temps supplémentaire, si les heures ainsi travaillées par l'employé dépassent le seuil quotidien ou hebdomadaire d'heures maximales de travail indiqué à la Partie III.

La loi accorde bien une certaine latitude aux employeurs pour tenir compte de ces demandes sans risquer de s'exposer aux primes de temps supplémentaire, pourvu que ce temps travaillé provienne d'horaires de travail modifiés ou d'un échange de quarts convenu entre deux employés. Cependant, chacune de ces exceptions aux limites de temps supplémentaire ne s'applique qu'en certaines circonstances objectives et précises, contrairement à la proposition d'« échange de temps ».

Tout « échange de temps » aux taux des heures normales ne devrait être permis que si l'employé en fait la demande par écrit, si le nombre d'heures à échanger est indiqué clairement dans la demande et si l'employé a le loisir de retirer cette demande par la suite, à sa stricte discrétion. L'échange de temps devrait être une solution de dernier recours.

RECOMMANDATION 7.43 L'employeur devrait être autorisé à permettre à l'employé qui présente une demande écrite, de dépasser les heures normales de travail quotidiennes ou hebdomadaires aux taux des heures normales, en compensation de congés pris ou à prendre, au moment indiqué dans la demande. Cependant, l'employé ne devrait pas être autorisé à travailler plus de 48 heures par semaine.

Droit de demander un changement à l'horaire de travail convenu

Bien des travailleurs préféreraient avoir des horaires de travail différents. Certains travailleurs à temps partiel aimeraient prolonger leurs heures de travail. Certains travailleurs à temps plein aimeraient réduire leurs heures de travail. Et certains travailleurs, bien que satisfaits de leurs heures de

travail, souhaiteraient qu'il y ait plus de souplesse quant au moment et au lieu du travail. Le désir de changement est souvent lié aux préoccupations du travailleur à propos de l'éducation des enfants, de sa formation, de la prestation de soins, ou encore du déclin des capacités lié au vieillissement ou de la convalescence à la suite d'un événement incapacitant. Par conséquent, les travailleurs souhaitent souvent des ajustements temporaires plutôt que permanents à leur horaire de travail. La Partie III ne propose actuellement aucun mécanisme pour faciliter ces ajustements.

Certains soutiennent que les employés à temps plein devraient avoir le droit de réduire unilatéralement leurs heures de travail ou de passer du travail à temps plein au travail à temps partiel sans perdre leurs droits de pension ou leur accès aux avantages sociaux et de pouvoir revenir ensuite au travail à temps plein, à leur propre discrétion. Un tel droit aiderait certainement les travailleurs qui veulent modifier l'équilibre entre leur vie professionnelle et leur vie personnelle, mais son exercice pourrait se révéler assez dérangeant et coûteux pour les employeurs. À l'inverse, certains font valoir que les employés à temps partiel qui veulent prolonger leurs heures de travail devraient avoir priorité pour l'attribution de tout temps de travail additionnel qui devient disponible ou que les employeurs devraient être tenus de garantir à leurs employés à temps partiel un nombre minimal d'heures de travail hebdomadaires. Même si la vulnérabilité des travailleurs à temps partiel me préoccupe, j'hésite à recommander des mesures qui obligeraient les employeurs à leur attribuer un travail quelconque en l'absence de preuve démontrant qu'ils sont plus compétents que quiconque pour faire ce travail. Cependant, mes recommandations au chapitre 10 feront disparaître ou diminuer les incitatifs qui amènent actuellement les employeurs à garder des travailleurs à temps partiel au lieu de les engager à temps plein.

Je reviens donc à la question générale de savoir comment les travailleurs peuvent faire pour modifier leurs heures de travail. Un certain nombre de pays européens, notamment le Royaume-Uni, ont confirmé le droit légal des travailleurs de demander à leur employeur de varier les heures, le moment et le lieu du travail afin de leur permettre, entre autres besoins, de prendre soin des enfants. Au Royaume-Uni, ce droit est plutôt limité, puisque l'employeur jouit d'une grande latitude pour refuser la demande de l'employé. Cependant, les études donnent à penser que malgré son aspect discrétionnaire, la législation britannique a en fait amené les employeurs à se montrer plus disposés à accepter les demandes d'accommodement. L'explication, semble-t-il, serait que les employeurs sont obligés de rencontrer les employés pour discuter de leur demande et de leur fournir une explication écrite dans un délai donné en cas de refus. De plus, comme les employés jouissent d'une protection accordée par la loi contre les représailles à la suite d'une demande, ils sont apparemment moins réticents à demander des changements.

Je pense que l'établissement à la Partie III d'un droit semblable de demander des changements d'horaire pourrait encourager les employés et les employeurs de compétence fédérale à discuter plus ouvertement et plus rationnellement de l'horaire de travail et à adopter des horaires de travail qui conviennent aux deux parties. Si on se fie à l'expérience du Royaume-Uni, les inconvénients sont peu probables pour les employeurs, et les employés qui peuvent choisir leur horaire de travail sont en fait moins susceptibles de se porter malades ou de démissionner que ceux qui sont déçus de n'avoir aucune possibilité de changement. Enfin, les travailleurs à temps partiel sous-employés auraient au moins la chance de rappeler leurs mérites à leur employeur et de justifier leur demande d'heures additionnelles dans un contexte approprié.

RECOMMANDATION 7.44 Les employés devraient pouvoir demander par écrit à leur employeur de réduire ou d'augmenter leurs heures de travail, de leur offrir un horaire plus souple ou de changer leur lieu de travail. L'employeur serait tenu d'accorder à l'employé l'occasion de discuter de la question et de lui indiquer par écrit les raisons du refus complet ou partiel de la demande. Il n'y aurait aucun appel sur le bien-fondé de la décision de l'employeur, mais l'employé pourrait déposer une plainte si l'employeur n'a pas respecté la procédure.

Certains employeurs pourraient craindre de devoir consacrer trop de temps à répondre à des demandes interminables, en particulier dans le cas d'employés récemment engagés qui viennent tout juste d'accepter leur horaire de travail. Pour limiter un possible fardeau administratif :

RECOMMANDATION 7.45 L'obligation de l'employeur de répondre à une demande de l'employé devrait se limiter à une seule demande par année civile, par employé. Les employés ne devraient pouvoir se prévaloir de ces dispositions qu'au terme d'une année complète de service chez l'employeur.

Maintien de l'intégrité du système d'horaires de travail personnalisés

L'horaire de travail personnalisé présente certaines possibilités d'abus. En effet, les employeurs peuvent faire passer leurs propres initiatives pour des demandes des employés; des demandes véritables d'employés peuvent servir à saper des arrangements acceptés par le groupe; et certaines pratiques, comme les échanges de temps, peuvent être manipulées par les employeurs désireux de se soustraire à la responsabilité de verser la prime de temps supplémentaire ou à d'autres obligations prévues par la loi.

RECOMMANDATION 7.46 Les employeurs devraient être obligés de tenir des dossiers sur tous les arrangements individuels à propos du temps de travail et de fournir des copies de ces dossiers à l'employé intéressé et, sur demande, au Programme du travail.

RECOMMANDATION 7.47 Toute tentative visant à forcer ou à tromper les employés relativement à leurs demandes individuelles de changements d'horaire de travail ou à donner la fausse impression que les demandes proviennent de l'employé alors qu'elles viennent en fait de l'employeur, devrait être traitée comme une pratique de travail déloyale (décrite au chapitre 9).

(7) Améliorer la prévisibilité : avis de changement de quart

L'amélioration de l'équilibre entre la vie professionnelle et la vie personnelle des employés ne se limite pas seulement à contrôler la durée de leurs journées et de leurs semaines de travail normales ou à garantir leur accès aux congés et aux congés annuels – elle consiste aussi à rendre les horaires de travail plus prévisibles. Les employés qui ont des engagements familiaux ou personnels, ou encore des engagements liés à leur formation ou à un emploi secondaire, recourent souvent à des arrangements complexes pour respecter ces engagements, en présumant qu'ils seront au travail à certains moments et pas à d'autres. Si leurs heures de travail sont modifiées, surtout à court préavis, leur vie peut s'en trouver complètement bouleversée. Cela est particulièrement vrai dans le cas des travailleurs assujettis à des horaires irréguliers de quarts de travail et qui démontrent en conséquence – les études en attestent – un niveau élevé d'épuisement professionnel, de détresse psychologique et de problèmes de santé.

Cette question revêt une grande importance dans les secteurs de compétence fédérale où 33 p. 100 de tous les employés permanents, à temps plein et à temps partiel, et 44 p. 100 de tous les employés non permanents, font des quarts de travail alternatifs ou irréguliers. Les pourcentages sont encore plus élevés dans le secteur des transports.

De toute évidence, l'exigence de fournir un préavis convenable de changement de quart ne réglera pas tous les problèmes, mais elle pourrait aider à améliorer les conséquences de changements subits. Les travailleurs auraient à tout le moins un peu plus de temps pour modifier leurs arrangements personnels qu'avec peu ou pas de préavis. Cependant, la Partie III ne traite pas de la question des avis. La seule disposition visant à offrir une certaine prévisibilité aux employés est l'obligation de verser au moins trois heures de salaire quand l'employé se présente au travail à la demande de l'employeur. Seulement deux provinces canadiennes ont prévu une mesure législative obligeant les employeurs à donner un préavis de changement de quart.

L'obligation pour les employeurs de donner un préavis significatif de changement d'horaire de travail pourrait gêner la « souplesse d'horaire » qui leur permet de réagir rapidement aux changements du marché ou aux demandes du service à la clientèle. De plus, les employeurs doivent réagir dans un court délai pour remplacer les employés qui sont tombés malades, qui ont pris congé ou qui ne peuvent travailler pour d'autres raisons. Ils doivent habituellement redistribuer le travail accompli par les travailleurs absents entre les membres du personnel sur place. S'ils ne peuvent agir rapidement, la productivité et l'efficacité de leur entreprise risque d'être compromise. Enfin, l'idée que les employeurs devraient songer aux travailleurs comporte un corollaire. Si les travailleurs ne donnent pas un préavis raisonnable à leurs employeurs de leur absence prévue, ils risquent de leur causer de sérieux inconvénients.

Manifestement, il faut donc trouver un juste milieu entre donner aux travailleurs – surtout les travailleurs assujettis aux quarts de travail – le plus long préavis possible et donner aux employeurs le plus de latitude possible pour réaffecter les travailleurs, en réponse aux exigences opérationnelles imprévues et à court terme. Et un équilibre semblable doit exister de l'autre côté de l'équation, afin que les employés puissent exercer leurs droits sans causer un préjudice évitable à leur employeur.

RECOMMANDATION 7.48 Sauf en cas de circonstances imprévisibles qui échappent au contrôle de l'employeur, les employés devraient avoir droit à un préavis de changement de quart de travail d'au moins 24 heures ou de quelque autre période qui pourrait être stipulée dans une convention collective ou convenue en consultation avec un comité consultatif en milieu de travail.

Il devrait être interdit à l'employeur de congédier ou de pénaliser de quelque façon un employé incapable de se présenter au travail par suite de l'absence de préavis. Cette interdiction s'appliquerait aussi aux employés qui ne sont pas disponibles pour accomplir une partie de leur quart de travail ou qui sont incapables de travailler durant ces heures, incluant les heures supplémentaires ajoutées à un quart déjà prévu, s'ils n'ont pas reçu un préavis d'au moins 24 heures.

RECOMMANDATION 7.49 Les employés qui désirent exercer leur droit de refuser le temps supplémentaire ou tout autre droit entraînant leur non-disponibilité pour le travail, devraient donner à leur employeur un préavis aussi long qu'il est raisonnablement possible de le faire dans les circonstances.

B. CONGÉS POUR OBLIGATIONS FAMILIALES ET CIVIQUES

La Partie III permet aux employés de prendre divers congés en plus des congés annuels et des jours fériés. Cela inclut le congé de maternité ou lié à la maternité, le congé parental, le congé de soignant, le congé de maladie, les absences sans risque de perte d'emploi pour cause d'accident ou de maladie professionnelle et les congés de décès. Les employeurs ne sont pas tenus de payer les travailleurs en congé, sauf dans le cas des congés de décès. Cependant, ils doivent maintenir la protection qui leur est assurée en vertu de certains régimes d'avantages sociaux, comme les régimes d'assurance-santé et de pension, et leur ancienneté doit continuer de s'accumuler durant le congé. Les employés peuvent aussi profiter de programmes de remplacement du revenu en vertu d'autres lois. En effet, les dispositions sur le congé parental et le congé de soignant de la Partie III ont été conçues expressément pour concorder avec les dispositions régissant les prestations correspondantes du programme de l'assurance-emploi. L'effet combiné de l'assurance-emploi et de la Partie III fait que les employés peuvent prendre congé sans craindre de perdre leur emploi tout en touchant des prestations de subsistance pendant leur absence du travail.

Les dispositions actuelles sur les congés prévues à la Partie III jouent un rôle positif en aidant les employés à atteindre un meilleur équilibre travail-vie personnelle. Cependant, on craint que leur durée soit trop brève dans certains cas, et que les conditions d'admissibilité soient trop restrictives. On se préoccupe aussi du fait qu'elles puissent créer des incitatifs qui aident à perpétuer une répartition du travail selon le sexe, les femmes assumant davantage de tâches et d'obligations familiales, au détriment possible de leurs objectifs de carrière à long terme. En outre, les normes du travail fédérales sont critiquées parce qu'elles traitent certaines pressions subies par les travailleurs à différentes étapes de leur vie (naissance d'un enfant, maladie personnelle, maladie grave ou décès d'un membre de la famille), mais en ignorent d'autres. Par exemple, la Partie III n'accorde pas aux employés des congés de courte durée que leurs responsabilités familiales pourraient exiger, ou des congés pour prendre part à des activités civiques importantes, comme faire partie d'un jury. Par conséquent, de nombreux mémoires réclament à cet effet de nouvelles dispositions de congé de courte période.

Comme on pouvait s'y attendre, la demande de dispositions élargies de congé fut loin d'être unanime. Plusieurs mémoires appréhendaient les effets négatifs possibles pour les employeurs, sous forme de perturbations et d'augmentations des coûts, si les employés devaient être absents pour de longues périodes ou à des moments inopportuns. L'idée de transformer une partie ou la totalité des dispositions actuelles de congé non payé en droits à des congés payés a provoqué des réactions encore plus vives, en partie à cause des coûts directs, mais aussi parce que des congés payés augmentent le

nombre de congés effectivement pris et peuvent même favoriser l'abus. Les employeurs n'étaient pas chauds à l'idée d'instituer un droit à un congé général pour répondre à des besoins multiples, au lieu d'accorder des congés pour des besoins précis.

Tout compte fait, j'accepte l'idée d'améliorer certaines dispositions de la Partie III portant sur les congés, afin de mieux répondre aux besoins en évolution des employés. Cependant, pour que l'effet sur les employeurs soit minimal, je ne recommande aucun nouveau congé payé. Je présume que tous les congés de longue durée sont coordonnés avec les régimes de remplacement du revenu de l'assurance-emploi et je tente de mettre l'accent sur l'amélioration des dispositions législatives concernant les congés susceptibles d'apporter certains avantages à la fois aux employeurs et aux travailleurs. Enfin, à l'exception notable du congé de formation (dont il est question au chapitre 11), tous les changements proposés aux dispositions de la Partie III sur les congés se situent dans la gamme de dispositions semblables dans la législation sur les normes du travail en vigueur dans l'ensemble du pays.

(1) Congés de courte durée pour s'acquitter d'obligations et de besoins familiaux

Congé pour obligations familiales

On m'a souvent demandé de recommander l'adoption d'un nouveau congé non payé pour obligations familiales, qui permettrait aux employés de s'acquitter de leurs obligations familiales à court terme sans crainte de perdre leur emploi. Un tel congé, qui se distingue des congés de soignant et des congés de décès, est en général perçu comme un moyen important (quoique limité) pour améliorer l'équilibre travail-vie personnelle; son absence de la Partie III représente pour beaucoup une lacune importante. En effet, huit provinces prévoient déjà des congés de courte durée pour obligations familiales, variant de trois à douze jours par année. S'ils varient d'une province à l'autre, les congés pour obligations familiales peuvent en général répondre aux besoins familiaux liés à la maladie ou aux soins des enfants et des aînés. Il s'agit clairement d'une façon pratique d'aider les employés à répondre aux questions d'équilibre entre le travail et la vie personnelle.

RECOMMANDATION 7.50 Les employés devraient pouvoir prendre jusqu'à dix jours de congés non payés pour obligations familiales, par année civile, afin de s'acquitter de leurs obligations liées à l'éducation d'un enfant ou aux soins et à la santé d'un membre de la famille. Les congés pour obligations familiales non utilisés ne devraient pas être reportés d'une année à l'autre.

À la demande de l'employé et avec le consentement de l'employeur, les congés pour obligations familiales peuvent être divisés en périodes de moins d'un jour.

Congé de décès

On a reproché aux dispositions de la Partie III relatives au congé de décès de ne pas tenir compte des besoins d'une main-d'œuvre diversifiée sur le plan culturel et ethnique.

Présentement, l'employé qui compte trois mois de service continu a le droit de prendre congé les trois jours civils qui suivent immédiatement la date de décès d'un membre de la famille. Si l'une de ces journées est une journée de travail, l'employé a le droit d'être payé pour cette journée. Pour bien des travailleurs immigrants ou autochtones, la durée plutôt brève du congé de décès ne suffit pas pour assister aux funérailles dans leur famille, dans un pays lointain ou une localité éloignée à l'intérieur du Canada, ou pour participer aux rites prolongés propres à certaines religions, collectivités ou cultures.

De plus, le congé de décès doit être pris immédiatement après le décès du membre de la famille, même si les funérailles peuvent ne pas avoir lieu dans les trois jours qui suivent le décès du parent. Ils ne peuvent pas servir non plus pour assister à un service commémoratif tenu quelque temps après le décès d'une personne, comme le veut la coutume de certaines cultures autochtones, entre autres.

À la lumière de ce qui précède, je crois que de modestes améliorations à la durée et au choix du moment du congé de décès s'imposent.

RECOMMANDATION 7.51 Les employés devraient pouvoir prendre jusqu'à sept jours ouvrables consécutifs de congé de décès. L'employé qui satisfait à l'exigence actuelle des trois mois de service aurait droit d'être payé pour les trois premières journées de travail normales survenant pendant cette période. Le reste du congé serait accordé sans solde. Le congé de décès pourrait débuter n'importe quel jour, pourvu que la période de congé comprenne le jour du décès ou des funérailles. À sa discrétion, l'employé pourrait reporter une partie du congé pour décès afin de pouvoir organiser des funérailles ou un service commémoratif ou y participer, à une date ultérieure.

(2) Congé de maternité, congé parental, congé de maladie et congé de soignant

Coordination des dispositions de la Partie III sur les congés avec les prestations spéciales de l'assurance-emploi

Comme je l'ai indiqué au chapitre 3 du présent rapport, un des principes sous-tendant mes recommandations est que les normes du travail devraient être coordonnées avec les autres lois, politiques et programmes fédéraux qui favorisent le mieux-être des travailleurs et de leurs familles. En termes

plus concrets, les normes du travail fédérales devraient permettre aux employés de profiter des prestations spéciales prévues par l'assurance-emploi. La durée du congé de maternité, du congé parental et du congé de soignant prévue à la Partie III est suffisante pour permettre aux employés de profiter pleinement des prestations de congé de maternité, de congé parental et de congé de soignant accordées en vertu de l'assurance-emploi. Cependant, si les travailleurs qui répondent aux conditions d'admissibilité peuvent recevoir jusqu'à 15 semaines de prestations de maladie en vertu de l'assurance-emploi après une période d'attente de deux semaines, le congé de maladie prévu à la Partie III se limite à douze semaines. Pour profiter entièrement des prestations de maladie de l'assurance-emploi, l'employé aurait besoin de cinq semaines de congé additionnelles (incluant deux semaines pour la période d'attente).

Une solution apparente à ce problème – porter la durée maximale du congé de maladie prévu à la Partie III à 17 semaines (15 semaines de prestations d'assurance-emploi plus deux semaines de référence) – ne ferait, après réflexion, que créer un nouveau problème. Alors que la Partie III permet aux employés de prendre plusieurs périodes de congés de maladie au cours d'une même année, l'assurance-emploi n'en prévoit qu'une seule. Sans passer en revue toutes les solutions de rechange, disons simplement que dans ce cas précis, il n'est pas facile de concilier les deux lois à moins de les modifier de façon réciproque. Puisque l'assurance-emploi échappe à mon mandat, ma solution plutôt pragmatique propose d'augmenter le nombre maximum de congés de maladie prévu à la Partie III non de manière générale, mais seulement dans la mesure nécessaire pour permettre à l'employé de recevoir intégralement les prestations de maladie de l'assurance-emploi.

En outre, la Partie III et l'assurance-emploi ne sont pas tout à fait compatibles pour ce qui est des conditions d'admissibilité aux congés de maternité, aux congés parentaux, aux congés de maladie et aux prestations. Dans le cas des prestations d'assurance-emploi, l'admissibilité dépend de la participation au marché du travail; en vertu de la Partie III, l'admissibilité aux congés sans risque de perte d'emploi dépend de la durée du service continu de l'employé auprès de son employeur actuel. Cette divergence engendre des difficultés car beaucoup d'employés qui ont exécuté une série de contrats de relativement courtes durées pour des employeurs différents peuvent malgré tout faire valoir une participation à long terme au marché du travail. Ces employés pourraient n'avoir jamais accumulé suffisamment d'états de service pour avoir droit aux congés prévus à la Partie III, mais avoir malgré tout droit aux prestations d'assurance-emploi

Un certain nombre de mémoires ont proposé d'éliminer ou, du moins, de réduire et de normaliser toutes les exigences de durée de service pour les congés prévus à la Partie III. Cependant, il y a, à mon avis, des raisons

valables d'exiger que l'employé soit assujetti à une période d'attente et fasse la preuve d'un certain attachement envers son emploi avant de prendre un congé prolongé, surtout s'il est raisonnablement probable qu'il décide de ne pas revenir à la fin du congé. Par contre, un employé affichant une longue participation au marché du travail peut avoir été poussé par son employeur actuel à changer d'emploi. Il semblerait très injuste, dans une telle situation, de refuser à l'employé un congé lui permettant d'avoir accès aux prestations d'assurance-emploi auxquelles il a droit. Pour ces raisons, je recommande de maintenir les conditions d'admissibilité actuelles, mais d'y ajouter une exception pour les employés qui sont admissibles aux prestations d'assurance-emploi.

RECOMMANDATION 7.52 Les employés qui ne satisfont pas à la condition actuelle de durée de service en vertu de la Partie III, mais qui ont droit aux prestations de maternité, aux prestations parentales ou aux prestations de maladie en vertu du programme de l'assurance-emploi devraient avoir droit au congé de maternité, au congé parental et au congé de maladie, selon le cas.

Une période additionnelle de congé non payé devrait être prévue à la Partie III, correspondant à toute période durant laquelle l'employé reçoit – ou est assujetti à une période d'attente avant de recevoir – des prestations de maladie en vertu du programme de l'assurance-emploi.

Durée du congé parental

J'ai reçu plusieurs propositions selon lesquelles il faudrait prolonger la période actuelle de congé parental au-delà des 37 semaines actuelles. Certains rapports de recherche préviennent, toutefois, qu'une période de congé exagérément longue risque bien souvent d'avoir des conséquences négatives, sous forme de perte de capital humain et de possibilités de carrière réduites pour les personnes en congé.

De nombreuses présentations préconisent la modification de la Partie III afin que le congé parental pris par un parent ne soit plus déduit de l'allocation maximale de 37 semaines de l'autre parent. On a constaté que cette disposition peut dissuader les pères de prendre un congé parental, aidant ainsi à perpétuer la répartition du travail selon le sexe qui fait que les mères assument une plus grande part de responsabilités liées au soin des enfants, et y consacrent plus de temps au détriment possible de leur carrière. Certains ont aussi fait valoir que le fait de ne pas être obligé de partager le droit au congé parental permettrait au moins à certains pères de consacrer plus de temps à tisser des liens affectifs avec leur enfant nouveau-né, même si les limites imposées à la durée de la prestation parentale de l'assurance-emploi pourraient malgré tout réduire l'utilisation des congés. Enfin, la disposition s'applique uniquement quand les deux parents travaillent pour un employeur

de compétence fédérale. Il s'agit là d'une disposition anormale, qui est impossible de gérer à moins que les deux parents s'adonnent à travailler pour le même employeur relevant de la compétence fédérale.

L'abandon de l'obligation de partager le congé pourrait aussi profiter aux futurs parents adoptifs et enfants adoptés. Si les parents adoptifs prenaient leur congé l'un après l'autre, l'enfant pourrait jouir de la présence d'au moins l'un de ses parents pendant l'année entière qui suit l'adoption.

Il est clair aussi qu'en raison de l'obligation de partager le congé, les dispositions fédérales actuelles du congé parental offrent moins de protection aux employés que celles de la majorité des provinces et territoires canadiens, qui permettent à chaque parent de prendre la période entière de congé parental.

RECOMMANDATION 7.53 La durée actuelle du congé parental devrait demeurer inchangée. Cependant, chaque parent devrait avoir droit à l'entièreté du congé parental.

Il reste une autre question, à savoir si un congé additionnel devrait être accordé spécifiquement aux pères. Plusieurs mémoires ont défendu l'idée d'établir un nouveau congé de paternité dans le cadre de la Partie III, pour permettre aux pères d'offrir soins et soutien à leur partenaire durant l'accouchement et au cours de la période qui suit immédiatement la naissance. Le père pourrait ensuite prendre le congé parental à une date ultérieure pour tisser des liens affectifs avec l'enfant.

Même si l'idée d'établir un nouveau congé de paternité a du mérite, je crois que cette question a des ramifications qui vont bien au-delà des normes du travail. Elle devrait donc faire l'objet d'un examen plus approfondi dans le contexte d'une politique plus générale, en tenant compte de l'importance des mesures de remplacement du revenu.

En attendant, toutefois, une solution serait de permettre aux employés de fractionner leur droit au congé parental en deux segments, le premier servant à apporter du soutien au cours de la période entourant la naissance de l'enfant, le second étant pris plus tard. Évidemment, les employés devraient être sensibilisés aux conséquences qu'une telle prise fractionnée de leur congé parental pourrait avoir sur leurs droits aux prestations d'assurance-emploi.

RECOMMANDATION 7.54 L'employé devrait avoir le droit de fractionner le congé parental en deux périodes, à la condition de donner un préavis suffisant à l'employeur.

Il vaut la peine de mentionner que les deux recommandations précédentes auraient l'avantage additionnel de permettre aux employés d'employeurs de compétence fédérale établis au Québec de profiter du nouveau programme provincial d'assurance parentale, qui offre un maximum de cinq semaines de prestations de paternité en plus de la prestation de maternité et de la prestation parentale, jusqu'à concurrence de 55 semaines de prestations.

Congé de soignant

La Partie III prévoit actuellement jusqu'à huit semaines de congé de soignant, qui peuvent servir à donner des soins ou du soutien à un membre de la famille gravement malade, qui risque sérieusement de mourir dans les 26 semaines selon un certificat médical. Si deux employés ou plus prodiguent des soins à la même personne, ils doivent partager entre eux les huit semaines de congé.

Bon nombre d'intervenants ont critiqué avec raison la portée auparavant restreinte des dispositions de congé de soignant parce qu'elle ne couvrait pas la prestation de soins aux membres de la famille élargie. On a récemment enlevé cette restriction – qui était particulièrement préjudiciable aux travailleurs provenant de certains milieux culturels – en élargissant passablement la définition de « membre de la famille » pour les besoins des prestations de compassion de l'assurance-emploi La définition en vertu de l'assurance-emploi est automatiquement intégrée à la Partie III, par renvoi.

On a également contesté l'obligation de fournir un certificat médical selon lequel un membre de la famille risque de mourir dans les 26 semaines. On a critiqué cette exigence en disant qu'elle était trop dure et qu'elle risquait d'avoir un effet psychologique néfaste sur les patients et leur famille. On a soutenu que certains médecins étaient réticents à délivrer de tels certificats pour cette raison. Mais surtout, beaucoup ont signalé que même si la maladie ou la blessure d'un membre de la famille n'est pas mortelle, elle peut quand même être suffisamment grave pour exiger des soins importants. De fait, deux lois provinciales prévoient un congé pour permettre aux travailleurs de prendre soin de membres de la famille atteints d'une maladie ou d'une blessure grave, que celle-ci risque d'être mortelle ou pas.

L'obligation de la Partie III selon laquelle le congé de soignant doit être partagé entre les membres de la famille a aussi été critiquée pour diverses raisons, dont la plus révélatrice fait valoir que cette obligation est à la fois impossible à faire respecter et non pertinente, à moins que les employés tenus de partager le congé ne s'adonnent à travailler pour le même employeur. Quatre provinces prévoient un congé de soignant pour tous les employés admissibles, sans exiger qu'il soit partagé entre les personnes prodiguant les soins.

RECOMMANDATION 7.55 Le champ d'application du congé de soignant en vertu de la Partie III devrait être élargi en éliminant l'obligation de prouver que le membre de la famille qui reçoit les soins risque de mourir dans les 26 semaines. Le congé de soignant devrait aussi permettre de dispenser des soins à un membre de la famille qui est gravement malade ou qui a subi un accident grave, que la maladie ou la blessure risque ou pas de lui être fatale au cours d'une période donnée.

L'obligation selon laquelle le congé de soignant doit être partagé quand deux membres de la famille ou plus prodiguent des soins à la même personne devrait être enlevée. Tout employé devrait avoir droit à la période entière de congé.

On devrait aussi songer à des changements semblables aux prestations de compassion de l'assurance-emploi.

(3) Obligations civiques : le congé pour fonctions judiciaires

Aucun congé pour fonctions judiciaires comme tel n'est prévu à la Partie III ou dans une autre loi fédérale. Je partage le point de vue avancé dans plusieurs mémoires, à savoir que les employés qui accomplissent leur devoir civique comme jurés ou témoins ne devraient pas avoir à s'inquiéter à propos de leur emploi, pas plus que ceux qui sont parties aux instances judiciaires.

RECOMMANDATION 7.56 Les employés devraient avoir droit à un congé non payé lorsqu'ils assistent à des instances judiciaires comme parties, témoins ou jurés. Un préavis raisonnable devrait être donné à l'employeur.

(4) Urgences publiques

Comme les craintes récentes à propos du SRAS et de la pandémie de grippe aviaire prévue l'ont démontré, il peut y avoir des situations où il est essentiel de prévenir la propagation de maladies contagieuses pour des raisons de santé publique. On pourrait, entre autres, accorder des congés sans risque de perte d'emploi pour s'assurer que les employés se conforment à toute ordonnance de quarantaine.

Il peut aussi y avoir d'autres types d'urgences publiques, comme un désastre naturel ou une panne majeure du réseau de transport, qui empêchent les employés de se présenter au travail ou qui exigent le soutien de bénévoles pour les efforts de secours.

RECOMMANDATION 7.57 La Partie III devrait être modifiée afin de donner au gouverneur en conseil le pouvoir d'adopter des règlements affirmant que certaines catégories de travailleurs ont le droit de prendre des congés non rémunérés, sans risque de perte d'emploi, en cas d'urgence publique comme un désastre naturel ou une pandémie.

3. SANTÉ, REPOS ET LOISIR

Le temps nécessaire pour permettre aux travailleurs de se reposer et de récupérer du travail est certainement une priorité dans l'ordre du jour de tous ceux qui se préoccupent de l'équilibre travail-vie personnelle. Le fait de retirer les travailleurs des exigences du travail pour des périodes identifiées permet de garantir qu'ils prendront vraiment le temps de manger, dormir et faire tout ce qu'il faut pour retrouver santé et bien-être. En désignant certains moments du jour, de la semaine et de l'année comme des moments de repos et en s'assurant qu'ils sont assez bien respectés, on permet aux travailleurs et à leurs familles de planifier et de prendre part aux grands et petits événements qui ne manquent pas de meubler une vie active – quand faire les courses, quand planifier un voyage de vacances, quand prendre rendez-vous chez le dentiste. L'idée de travailler sans répit ne concorde tout simplement pas avec nos notions fondamentales de décence.

La Partie III exige actuellement que les employés profitent d'une période minimale de repos hebdomadaire, de jours fériés et de congé annuel payés. Cependant, on a critiqué les normes du travail fédérales à cause de bien des omissions – surtout les pauses et les périodes de repos pendant la journée de travail – ainsi que de l'insuffisance du congé annuel alloué. En fait, soutiennent les critiques, la Partie III semble se préoccuper davantage de protéger les employés malades que de prévenir ou de réduire la maladie en prévoyant des pauses et des temps libres et en encourageant les travailleurs et les employeurs à se pencher sur les répercussions que les exigences excessives et constantes liées au temps de travail ont sur la santé physique et mentale.

(1) Pauses-repas et périodes minimales de repos

Dans de nombreuses présentations, on a critiqué l'absence de pauses ou de périodes de repos quotidiennes à la Partie III et autres, l'insuffisance de la période de repos hebdomadaire actuelle de 24 heures. La plupart des intervenants ont soutenu de façon convaincante que le fait d'obliger les employés à travailler huit heures par jour ou plus sans avoir de pause ne correspond ni aux normes de décence ni à la pratique quasi universelle. En outre, on a su démontrer qu'il ne suffit pas de 24 heures pour bien se reposer d'une semaine de travail ou pour effectuer toutes les autres activités nécessaires pour rencontrer ses obligations et voir à sa santé.

Même si je refuse de croire qu'un employeur raisonnable obligerait ses employés à travailler sans la moindre occasion de manger, de se reposer ou de s'adonner à d'autres activités, on m'a dit au cours des audiences de la Commission que de tels abus se produisent vraiment. Et il reste que les normes du travail fédérales font quelque peu exception par rapport aux lois des provinces et des territoires, dont bon nombre prévoient des pauses-repas et des périodes minimales de repos quotidiennes et hebdomadaires plus longues.

Dans la plupart des circonstances, rien n'indique que le fait d'accorder des pauses-repas ou une période de repos hebdomadaire un peu plus longue occasionnerait des difficultés majeures aux employeurs. Selon les données de l'Enquête sur les milieux de travail de compétence fédérale (MTCF) effectuée par Statistique Canada, les employés se voient habituellement accorder deux jours de repos par semaine. Et, outre les données, il est difficile de justifier le fait de priver les employés d'une période minimale pour manger et se reposer pendant la journée, à part en cas d'urgence.

RECOMMANDATION 7.58 La période minimale de repos hebdomadaire devrait passer de 24 à 32 heures consécutives. La Partie III devrait aussi accorder au moins huit heures de repos non payées pour chaque période de 24 heures et une pause-repas non payée d'au moins 30 minutes à l'intérieur de chaque période de cinq heures de travail. Les pauses-repas devraient être rémunérées si l'employé n'est pas autorisé à quitter le lieu de travail.

Les pauses-repas et les périodes de repos pourraient être retardées si des travaux urgents sont nécessaires. De plus, grâce au modèle d'adaptation du milieu de travail, l'employeur pourrait demander l'autorisation de reporter une période de repos ou plus. On pourrait établir par règlement des exceptions ou des règles particulières selon le modèle d'adaptation du niveau sectoriel, dans les cas où l'employé pourrait être privé d'une pause-repas ou d'une période de repos pour des raisons d'ordre pratique.

(2) Pauses spéciales et temps libre : besoins en matière de santé

Quantité de mémoires et de présentations ont souligné les avantages marqués de l'allaitement maternel, pour la santé tant de la mère que de l'enfant. Ces avantages ont inspiré les travaux de la dernière Convention sur la protection de la maternité de l'OIT, qui préconise entre autre, des pauses d'allaitement au travail. Même si la Convention n'a pas été ratifiée par le Canada, la Partie III devrait être modifiée en ce sens. D'autres employés peuvent aussi avoir besoin de courtes pauses, pour des raisons de santé par exemple. Bon nombre

d'intervenants ont soutenu que l'obligation d'accommodement en vertu de la législation sur les droits de la personne n'accorde pas une protection suffisante dans ces circonstances et que la Partie III devrait autoriser des pauses pour l'allaitement et pour cause de maladie.

RECOMMANDATION 7.59 La Partie III devrait prévoir de courtes pauses pendant les heures de travail de façon à accorder aux employées qui allaitent des temps libres raisonnables, non payés, pour allaiter un enfant ou pour extraire leur lait sur les lieux de travail. Des pauses semblables devraient aussi être accordées aux employés qui en ont besoin pour s'injecter des médicaments ou pour des raisons médicales semblables. Ces pauses devraient être assujetties aux impératifs des opérations, mais ne devraient pas être refusées de manière déraisonnable.

La promotion de la prévention grâce à des examens médicaux réguliers peut aider à garder les travailleurs en santé et à réduire l'utilisation future des congés de maladie. Il pourrait peut-être aussi être préférable, tant pour l'employé que pour l'employeur, de s'absenter durant quelques heures pour se rendre à un rendez-vous médical que de prendre une journée complète de congé de maladie pour la même raison.

RECOMMANDATION 7.60 Les employés devraient avoir droit à du temps libre non payé pour se rendre à un rendez-vous médical personnel. Ils devraient donner un préavis raisonnable à l'employeur et prendre toutes les mesures raisonnables pour minimiser le nombre et la durée de ces absences.

(3) Congé annuel et jours fériés payés

La Partie III stipule que les employés qui satisfont à certains critères d'admissibilité ont droit à deux semaines de congé annuel payé après une année de service et à trois semaines après six années de service. Elle accorde aussi neuf jours fériés payés. Cependant, l'employeur peut exiger que les employés travaillent un jour de congé férié ou plus, à condition de les indemniser sous la forme d'une prime ou, dans certains cas, d'un autre jour de congé payé.

De nombreux mémoires revendiquent des droits à un congé annuel et à des jours fériés plus généreux. L'enjeu ici ne se limite pas au nombre de semaines de congé annuel et de jours fériés, mais touche aussi à d'autres facteurs comme le fractionnement et la planification du congé annuel, les dispenses du congé annuel, le calcul de la rémunération du congé annuel et des jours fériés et le remplacement des jours fériés.

Durée du congé annuel

Le congé annuel permet aux employés de se reposer et de récupérer, et peut donc avoir un effet positif sur la productivité ainsi que sur la santé et la vie familiale des travailleurs.

La plupart des travailleurs canadiens aimeraient profiter d'un congé annuel plus long et, selon un sondage récent, 22 p. 100 songeraient même à accepter un salaire inférieur, au besoin, pour obtenir cette concession. Cependant, le droit au congé annuel en vertu de la Partie III accuse du retard sur celui de plusieurs provinces et territoires canadiens et sur celui de la plupart des pays de l'OCDE autres que les États-Unis. Alors que l'augmentation du congé annuel figure parmi les propositions les plus fréquentes dans les présentations des syndicats et des employés, les employeurs indiquent dans leurs mémoires qu'ils se préoccupent des répercussions d'une augmentation importante sur les coûts de production.

Les statistiques de l'Enquête sur les milieux de travail de compétence fédérale indiquent qu'une augmentation modérée des droits au congé annuel n'amènerait pas les dispositions de la Partie III à accorder plus d'avantages que les garanties offertes actuellement par les conventions collectives ou les politiques patronales à la plupart des employés visés par les normes du travail fédérales. En effet, les données du sondage indiquent que près des trois quarts des entreprises de compétence fédérale – qui emploient ensemble 90 p. 100 des employés sous compétence fédérale – accordent au moins 15 jours de congé annuel aux employés à temps plein qui comptent au moins cinq années de service. Près de 85 p. 100 des employés à temps plein de compétence fédérale profitent d'au moins 20 jours de congé annuel après 10 années de service, et la plupart d'entre eux peuvent espérer obtenir au moins cinq semaines de congé annuel s'ils accumulent suffisamment de service chez leur employeur.

RECOMMANDATION 7.61 La durée minimale du congé annuel payé devrait demeurer fixée à deux semaines après une année de service et passer ensuite à trois semaines après cinq années de service et à quatre semaines après dix années de service. La paie de vacances devrait augmenter en fonction de l'augmentation du congé annuel payé.

RECOMMANDATION 7.62 Les employés qui comptent moins de cinq années de service devraient avoir droit à une troisième semaine de congé non payé, en présentant une demande écrite. Ce congé non payé devrait être pris à un moment qui convient à l'employeur et au cours de l'année où il a été demandé; il ne devrait pas être reporté d'année en année.

Étant donné que cette recommandation consistant à augmenter le congé annuel accorde simplement à un petit nombre de travailleurs des avantages déjà offerts dans la plupart des milieux de travail, elle représentera une augmentation de coûts négligeable pour l'ensemble des employeurs relevant de la compétence fédérale. Et on peut faire abstraction de cette augmentation du fait que des vacances plus longues vont probablement permettre de réduire l'absentéisme et d'augmenter la productivité et que les employeurs vont trouver des façons de compenser toute augmentation des coûts attribuable au nouveau congé annuel.

Fractionnement du congé annuel

Même si la plupart des mémoires ont surtout insisté sur la durée minimale du congé annuel payé, une autre question importante a trait à la possibilité pour les employés et les employeurs de fractionner le congé annuel en deux segments ou plus et aux conditions de fractionnement. Cette question peut avoir une incidence importante sur l'équilibre travail-vie personnelle des employés.

D'une part, le but traditionnel du congé annuel était d'accorder une pause psychologique et physique complète du milieu de travail. Cet argument milite en faveur du regroupement de la totalité ou du moins, de la majeure partie du congé annuel. Cependant, le fait d'autoriser les employés à fractionner leur congé annuel en périodes plus courtes, par tranches d'une journée, par exemple, peut leur permettre de s'acquitter de leurs obligations à court terme, de s'occuper des urgences, de prendre une série de fins de semaine prolongées ou de participer à des fêtes culturelles ou religieuses. Ces possibilités ont toutes beaucoup d'attrait pour l'employé et peuvent, dans certains cas, mieux convenir à l'employeur que si celui-ci devait se passer de l'employé pendant des périodes plus longues.

La Partie III est actuellement muette sur la question du fractionnement du congé annuel, ce qui peut semer une certaine confusion chez les employés, les employeurs et même les agents responsables des normes du travail. Le fractionnement est autorisé dans toutes les provinces sauf deux.

Le calcul du congé annuel des employés atypiques, qui ne font pas des semaines de travail complètes – comme les employés occasionnels ou à temps partiel – est déjà compliqué. Le fractionnement du congé annuel le complique davantage. Une clarification s'impose.

RECOMMANDATION 7.63 La Partie III devrait établir que le congé annuel doit être accordé pour une période ininterrompue, à moins que l'employé ne demande par écrit que son congé annuel soit fractionné en deux segments ou plus et que l'employeur y consente. Les conventions collectives ou les arrangements convenus grâce aux consultations avec des comités consultatifs en milieu de travail pourraient énoncer des règles plus détaillées, s'il y a lieu.

RECOMMANDATION 7.64 Le Ministre devrait adopter un règlement qui précise la méthode et le principe de la répartition de la paie de vacances et, si le congé annuel est fractionné, quand elle doit être versée.

Renonciation au congé annuel

En vertu du *Règlement du Canada sur les normes du travail*, l'employé peut, avec l'accord de l'employeur, renoncer à son congé annuel pendant une année donnée, mais pas à la paie de vacances.

Un sondage récent auprès des travailleurs canadiens indique que près de 25 p. 100 ne prennent pas tout le congé annuel alloué, tandis que près de 10 p. 100 n'en prennent aucun. Si les raisons sont variées – difficultés financières à court terme, problèmes de coordination avec le congé annuel des membres de la famille, pressions professionnelles, le travail poussé à l'extrême – les statistiques sont troublantes. Pour des raisons de santé et de productivité, les travailleurs devraient prendre tout leur congé annuel acquis, et devraient être encouragés à le prendre. Quoi qu'il en soit, la décision doit en dernier ressort appartenir au travailleur. Il est donc important de protéger les travailleurs des pressions exercées par les employeurs pour qu'ils restent au travail au lieu de prendre leur congé annuel.

RECOMMANDATION 7.65 La renonciation au congé annuel ne devrait être autorisée qu'à la demande écrite de l'employé. Toute renonciation devrait pouvoir être annulée à la seule discrétion de l'employé.

Nombre de jours fériés

En plus de réclamer un congé annuel plus long, de nombreux mémoires ont insisté sur la désignation de jours fériés additionnels à la Partie III. Certains ont proposé des jours fériés précis, d'autres l'ajout d'un ou deux jours fériés « flottants » à prendre à la discrétion de l'employé.

Il est certain que la plupart des travailleurs accueilleraient favorablement une liste plus longue de jours fériés. Cependant, cela représenterait un coût direct additionnel pour les employeurs, qui auraient peu de gains de productivité à espérer en retour. En outre, au chapitre des jours fériés, la compétence fédérale figure parmi les plus généreuses au Canada. Je préfère axer mes recommandations sur l'amélioration du droit au congé annuel et à d'autres congés et sur diverses mesures d'assouplissement comme le remplacement de jours fériés.

RECOMMANDATION 7.66 Le nombre actuel de jours fériés payés en vertu de la Partie III devrait demeurer inchangé.

Remplacement de jours fériés

La Partie III prévoit actuellement que l'employeur peut substituer un jour férié par un autre, avec le consentement du syndicat en cause ou, en l'absence d'un syndicat, avec le consentement de 70 p. 100 des employés touchés. Cette disposition s'est méritée les critiques des employeurs et des représentants des employés, qui la jugent trop restrictive. Premièrement, elle ne prévoit que le remplacement d'un jour férié par un autre, tandis que les travailleurs pourraient préférer y substituer une journée qui n'est pas un jour férié. Deuxièmement, elle ne traite expressément que des remplacements privilégiés par des groupes de travailleurs et pas des remplacements demandés par des individus.

La dernière critique est particulièrement révélatrice, étant donné la diversité de la main-d'œuvre assujettie à la compétence fédérale, dont les membres célèbrent une multitude de fêtes culturelles et religieuses. Un travailleur et son employeur devraient donc pouvoir remplacer un jour férié par un autre jour qui revêt une plus grande signification religieuse ou culturelle pour l'employé. En plus de profiter au travailleur, cela aiderait aussi les employeurs à s'acquitter de leur obligation de tenir compte des besoins des membres de minorités religieuses et culturelles en vertu de la Loi canadienne sur les droits de la personne.

RECOMMANDATION 7.67 La Partie III devrait permettre à l'employeur de remplacer un jour férié en vertu de la Partie III par n'importe quel autre jour, avec le consentement de 70 p. 100 des employés touchés, celui d'un comité consultatif en milieu de travail ou celui du syndicat qui les représente.

RECOMMANDATION 7.68 La Partie III devrait permettre à l'employeur, à la demande écrite d'un employé, de remplacer tout jour férié indiqué à la Partie III par un ou plusieurs jours fériés culturels ou religieux. Le Programme du travail, en collaboration avec la Commission canadienne des droits de la personne, devrait rappeler aux employeurs leur obligation légale de tenir compte de ces demandes.

6. VERS DES MILIEUX DE TRAVAIL PLUS PRODUCTIFS, SAINS ET SOCIABLES

Le présent chapitre trace les grandes lignes d'un processus amélioré pour réglementer l'assouplissement de la durée du travail. Il propose aussi un certain nombre de changements recommandés aux règles de fond établissant la démarcation entre les heures de travail et les heures de repos. Cependant, l'amélioration de l'équilibre travail-vie personnelle est une question trop importante pour qu'on s'en remette entièrement à un système formel fondé sur une loi. Les employeurs, les travailleurs et les responsables du Programme du travail devraient prendre le parti de collaborer, non seulement pour obtenir une conformité minimale avec la Partie III, mais afin de créer un climat où une sensibilité accrue à la question de l'équilibre travail-vie personnelle constitue une dimension de toutes les décisions touchant la planification de l'entreprise, de l'élaboration des politiques sociales et du choix du mode de vie des personnes et des familles.

Une sensibilité accrue s'impose, car nos *a priori* à propos du travail, de ses avantages et de ses risques sont profondément enchâssées dans les structures de notre système économique, cachées dans les interstices des régimes fiscaux, de services sociaux et de soutien du revenu et ancrées dans la culture de nos milieux de travail et de nos collectivités. Mais si elle est essentielle, la sensibilité accrue à la question de l'équilibre travail-vie personnelle n'est pas nécessairement développée – ou bien développée – par des lois.

Comme l'indiquent certaines des recommandations qui suivent, les progrès à l'égard de diverses mesures non législatives supposent un élargissement modeste du mandat et des ressources du Programme du travail et de sa capacité de coordonner ses efforts avec ceux des autres intervenants importants du secteur public et du secteur privé.

A. RECHERCHE

L'absence de preuves solides sur les coûts et les avantages possibles des mesures d'équilibre travail-vie personnelle est apparue comme un obstacle possible à leur adoption plus généralisée. De plus, même si l'Enquête sur les milieux de travail de compétence fédérale a permis de combler certaines lacunes en ce qui a trait à notre compréhension des conditions actuelles dans les industries de compétence fédérale, il est clair qu'il faudra davantage d'information pour être en mesure de savoir si la Partie III et d'autres régimes de réglementation du milieu de travail atteignent leurs objectifs ou doivent être modifiés.

RECOMMANDATION 7.69 Le gouvernement fédéral devrait effectuer ou commanditer de la recherche afin de suivre l'évolution des changements apportés à l'environnement de travail et aux conditions d'emploi des employés de compétence fédérale.

Le gouvernement devrait aussi tenter de mesurer l'effet de diverses pratiques et conditions du milieu de travail sur la santé, le bien-être et la productivité des travailleurs, en insistant surtout sur les politiques et les pratiques régissant l'équilibre travail-vie personnelle.

Le gouvernement devrait renforcer sa capacité de recherche et d'analyse en matière de normes du travail.

B. ACTIVITÉS DE PROMOTION

Comme l'ont signalé un certain nombre d'intervenants et comme il est mentionné dans le présent rapport, la Partie III ne constitue pas une plateforme adéquate pour l'élaboration d'une politique globale d'équilibre travail-vie personnelle. En effet, comme on l'a indiqué ci-dessus, il y a des limites à la possibilité qu'une loi coercitive modifie les habitudes sociales ou les pratiques en milieu de travail. Il faut s'attaquer de front aux habitudes et aux pratiques elles-mêmes, comme l'ont fait avec tant de succès les campagnes antitabac.

RECOMMANDATION 7.70 Le gouvernement fédéral devrait sensibiliser les gens à la question de l'équilibre travail-vie et inciter les parties en milieu de travail à adopter des mesures volontaires pour améliorer la situation. Il devrait mettre l'accent sur la diffusion d'une information exacte et compréhensible sur les questions d'équilibre travail-vie personnelle.

Le Programme du travail devrait collaborer avec les ministères du Travail des provinces et des territoires, avec les autres ministères fédéraux et avec les organismes du secteur privé intéressés, en reconnaissant et en poursuivant le travail déjà en cours.

Le Programme du travail devrait aussi songer à offrir aux employeurs et aux syndicats de la formation et des conseils sur les divers aspects de l'équilibre travail-vie personnelle et peut-être accorder des mesures incitatives financières et des primes de reconnaissance aux employeurs qui adoptent des politiques et des pratiques innovatrices.

C. UNITÉ DE CONCILIATION TRAVAIL-VIE PERSONNELLE

Le Programme du travail devrait disposer de suffisamment de personnel et de ressources pour effectuer des activités de recherches et de promotion dans ce domaine. Idéalement, ces activités devraient être coordonnées par un groupe spécialisé, comme cela se fait ailleurs au Canada et dans des pays étrangers.

RECOMMANDATION 7.71 Le gouvernement fédéral devrait songer à établir au sein du Programme du travail une unité de conciliation travail-vie personnelle disposant de ses propres ressources. Cette unité serait chargée des activités de recherche et de promotion.

D. RÔLE DU PROGRAMME DU TRAVAIL DANS L'ÉLABORATION DE POLITIQUES PLUS GÉNÉRALES

Comme je l'ai signalé au chapitre 2, le Programme du travail devrait influer plus activement sur le contexte stratégique général dans lequel les normes du travail sont établies et mises en œuvre. Ce rôle s'avère particulièrement important en ce qui a trait aux questions du temps de travail et de l'équilibre travail-vie personnelle, puisqu'il s'agit de questions qui touchent de nombreux domaines des politiques publiques (comme les prestations spéciales d'assurance-emploi, le règlement sur les heures de service et le soin des enfants). Cependant, pour jouer un tel rôle, le Programme du travail doit s'engager à participer à la coordination de ces politiques et disposer des ressources nécessaires.

RECOMMANDATION 7.72 La capacité du Programme du travail de participer à la coordination interministérielle des politiques devrait être renforcée. Le Programme du travail devrait participer à l'élaboration des politiques qui peuvent avoir une incidence directe sur les normes du travail relatives au temps de travail.

Chapitre Huit

Terminaison du contrat de travail

HUIT
TERMINAISON DU CONTRAT DE TRAVAIL

1. INTRODUCTION

Le présent chapitre porte sur la terminaison du contrat de travail, un sujet qui revêt une importance cruciale pour plusieurs raisons. D'abord, un emploi est souvent le principal atout d'un travailleur; il s'agit de la source de sa sécurité personnelle et familiale. C'est aussi un élément qui définit le statut social et l'image de soi. Le fait de fixer des règles de fond et de procédure concernant la cessation d'emploi équivaut à établir la valeur sociale et économique de cet atout. Ensuite, si les employeurs pouvaient congédier les employés sans crainte de répercussions juridiques, ils pourraient effectivement passer outre aux contrats de travail ou aux droits que confère la Partie III. Les règles de la cessation d'emploi sont donc déterminantes pour l'ensemble du mécanisme de la Partie III. Enfin, des règles judicieuses quant à la résiliation du contrat de travail peuvent aider tant les employeurs que les travailleurs à planifier l'avenir de façon ordonnée.

La Partie III prévoit trois démarches différentes à l'égard de la cessation d'emploi :

- Les employeurs qui décident de licencier des employés pour des raisons d'affaires légitimes peuvent le faire, mais ils doivent leur donner un préavis d'au moins deux semaines ou leur verser une indemnité qui en tient lieu. Les employés dont le contrat est résilié dans ces circonstances ont également droit à une indemnité de départ correspondant à au moins deux jours de salaire pour chaque année de service, le minimum étant fixé à cinq jours de salaire. S'ils décident de licencier ou de mettre à pied 50 travailleurs ou plus en même temps, les employeurs doivent en donner avis au ministre et constituer un comité mixte de planification ayant pour mission d'examiner les solutions de remplacement au licenciement et, au besoin, d'élaborer un programme d'adaptation à l'intention des travailleurs licenciés.

- Les employeurs qui congédient des employés sans raison d'affaires légitime pourraient être tenus de justifier leur action devant un arbitre indépendant nommé par le gouvernement. Si un employeur ne peut démontrer que le congédiement est justifié – par exemple, en raison de sérieuses lacunes dans le travail ou d'une inconduite grave –, l'arbitre peut accorder un dédommagement à l'employé et le réintégrer dans ses fonctions. L'employé peut également intenter une poursuite civile pour un congédiement sans cause.
- Les employeurs qui congédient des employés en contravention de la loi – par exemple, pour avoir exercé leur droit de prendre un congé ou avoir dénoncé des actes fautifs de l'employeur – sont coupables d'un acte criminel. En plus d'imposer une amende, le juge qui déclare l'employeur coupable peut lui ordonner de réintégrer l'employé congédié dans ses fonctions et de le dédommager pour ses pertes.

Avant d'examiner ces trois formes de cessation d'emploi, il est important de comprendre comment le droit commun traite la terminaison du contrat de travail, laissons la Partie III de côté pour l'instant.

2. CONTRAT DE TRAVAIL ET TRIBUNAUX CIVILS

La Partie III préserve les droits ou avantages qui sont acquis par un employé en vertu des règles de droit, usages, contrats ou arrangements et qui sont plus favorables que ceux que lui accorde la loi. Pourquoi cette mention des « règles de droit » et des « contrats » devrait-elle compter? Après tout, on pourrait s'attendre à ce que la Partie III protège les travailleurs avec bien plus d'efficacité que le droit commun des contrats ou des obligations.

Pendant une grande partie du XX^{e} siècle, les employeurs pouvaient – et le faisaient souvent – licencier des travailleurs pour n'importe quelle raison et sans raison, moyennant ou non un court préavis, en faisant fi de leur ancienneté, de leur rendement au travail ou de leur dépendance absolue à l'égard de leur emploi. Cependant, au cours de l'après-guerre – particulièrement durant les 40 années qui ont suivi la promulgation de la Partie III –, les litiges relatifs aux contrats de travail sont devenus plus fréquents et la doctrine juridique a commencé à changer. Les tribunaux ont indiqué qu'ils refuseraient dorénavant d'ordonner l'exécution des contrats qui étaient manifestement injustes ou auxquels les travailleurs n'avaient pas consenti en toute connaissance de cause. Ils ont commencé à lire, dans les contrats de travail ne traitant pas de la cessation d'emploi, une obligation implicite selon laquelle, en l'absence d'une cause juste de congédiement, les travailleurs ont droit à un préavis de licenciement « raisonnable » ou à une indemnité forfaitaire. Avec le temps, l'interprétation judiciaire de ce que constituait un préavis « raisonnable » est devenue plus généreuse, au

point où les employés ont maintenant droit à un préavis d'une durée substantielle selon la durée de service et leur position dans l'entreprise. Les revues récentes de la jurisprudence dénotent que les employeurs peuvent avoir à donner un préavis de 50 semaines ou plus à des travailleurs subalternes ayant beaucoup d'ancienneté et de 80 semaines ou plus à ceux qui occupent un poste élevé dans la hiérarchie de l'entreprise. Dans la plupart des cas, les employeurs préfèrent verser une indemnité au lieu de donner un préavis, évitant ainsi de garder l'employé sur les lieux pendant une longue période.

Finalement, les tribunaux se sont mis graduellement à raffermir l'exigence de longue date voulant que, en l'absence d'un motif sérieux, les employeurs ne puissent pas congédier les travailleurs tant que le contrat de travail (y compris la période de préavis « raisonnable ») n'est pas expiré. Les employeurs qui ne veulent pas donner ce préavis ou verser l'indemnité forfaitaire doivent aujourd'hui démontrer que le congédiement est justifié parce que l'employé est coupable d'une inconduite grave ou fait preuve d'incompétence flagrante, que des efforts sérieux ont été déployés pour redresser la situation avant de recourir au congédiement et que le congédiement en soi – même justifié – a été effectué de manière à éviter des dommages indirects à la réputation, à la santé psychologique ou à la dignité de l'employé.

Ces changements, qui tirent leur origine de décisions judiciaires et qui ont été enchâssés dans le *Code civil du Québec* en 1994, semblent offrir une protection significative aux employés qui font face à un congédiement. Cependant, cette protection n'est pas aussi importante qu'elle le semble. Certains juges sont moins attachés à cette nouvelle doctrine que d'autres; certains sont moins familiers avec les réalités du milieu de travail (ou peut-être sont-ils plus enclins à faire confiance au discernement des employeurs); et tous les juges sont freinés par des tabous juridiques bien enracinés, surtout celui qui les empêche d'ordonner la réintégration des employés congédiés injustement. Il reste que le plus grand obstacle auquel font face les travailleurs congédiés ne provient pas des juges; il s'agit plutôt d'un obstacle inhérent à notre système de justice civil. Peu de travailleurs ordinaires ont les moyens d'intenter une poursuite. Les litiges traînent en longueur et sont trop risqués et coûteux pour les travailleurs qui viennent de perdre leur atout le plus important – leur emploi. Il ne faut donc pas se surprendre si la plupart des poursuites pour congédiement sans cause sont intentées non pas par des travailleurs ordinaires, mais par des cadres, des vendeurs, des professionnels et des spécialistes techniques très bien rémunérés qui ont plus de ressources et de meilleures chances de recouvrer des sommes importantes.

La Partie III cherche à réaliser la quadrature du cercle. Elle offre aux travailleurs ordinaires une certaine compensation financière s'ils sont licenciés pour des raisons d'affaires légitimes. Elle les protège contre un congédiement

injuste. Elle leur permet de rechercher un redressement auprès d'arbitres et, parfois, auprès des tribunaux criminels, où les frais à engager ne constituent pas un obstacle. Elle confère aux arbitres et aux juges des tribunaux criminels le pouvoir d'accorder aux travailleurs la forme de redressement qu'ils désirent et dont ils ont souvent besoin – la réintégration dans leur emploi. De plus, elle accorde aux travailleurs non syndiqués une protection contre le congédiement injuste assez comparable à celle dont jouissent les travailleurs syndiqués en vertu de leur convention collective (pour cette raison, ces travailleurs n'ont pas accès à l'arbitrage en vertu de la Partie III).

Dans les prochaines sections, j'évalue dans quelle mesure la Partie III est efficace dans ses diverses démarches à l'égard du congédiement et comment celles-ci pourraient être améliorées.

3. LICENCIEMENTS POUR DES RAISONS D'AFFAIRES OU DES RAISONS D'ORDRE ÉCONOMIQUE LÉGITIMES

En common law comme en droit civil, les employeurs qui désirent réorganiser ou réduire leurs effectifs pour des raisons d'affaires sont tenus de donner un préavis « raisonnable » aux employés qu'ils entendent licencier, sauf si le contrat de travail stipule d'autres conditions. Bien entendu, comme pour les autres protections dont jouissent en principe les travailleurs en vertu du droit commun, cette protection a toujours été difficile à mettre en application. Néanmoins, tel est encore aujourd'hui l'état du droit commun, et la Partie III ne renferme aucune disposition pour le modifier. Elle établit toutefois une procédure différente, plus accessible, en vertu de laquelle les travailleurs licenciés pour des raisons d'affaires ou des raisons économiques peuvent réclamer un préavis et une indemnité sans avoir à intenter une poursuite.

A. PRÉAVIS DE LICENCIEMENT ET INDEMNITÉ DE LICENCIEMENT

En vertu de la Partie III, l'employeur est tenu de donner un préavis de licenciement de deux semaines ou de verser une indemnité en guise et lieu de préavis à un employé qui a occupé un emploi pendant au moins trois mois. C'est considérablement moins que ce que les tribunaux jugent être un préavis « raisonnable », du moins pour les employés ayant beaucoup d'ancienneté. Cependant, cette obligation légale n'est pas tout à fait aussi négligeable qu'elle pourrait le sembler, la Partie III prévoyant aussi le versement d'une indemnité de départ (voir ci-après). Je ne recommande aucun changement à cette disposition.

La Partie III n'exige pas que les employés donnent un préavis équivalent à leur employeur s'ils entendent démissionner. Cependant, tout comme les lois sur les normes d'emploi dans huit provinces ou territoires canadiens, le droit commun impose une telle obligation aux employés. Des représentants des employeurs ont soutenu qu'il faudrait modifier la Partie III afin de la rendre conforme au droit commun à cet égard. Il est certain qu'une démission soudaine peut perturber les activités d'un employeur ou entraîner des dépenses supplémentaires liées à l'embauche d'un remplaçant temporaire ou au paiement d'heures supplémentaires à un autre employé qui s'acquitte des tâches du démissionnaire. En outre, plusieurs indices suggèrent que le problème est bien réel dans l'industrie du camionnage, où l'on sait que des employés ont démissionné sans aucun préavis, abandonnant leur véhicule et leur cargaison dans un endroit éloigné où l'employeur a dû aller les récupérer.

Bien qu'il soit important de s'assurer que les travailleurs n'occasionnent ni difficultés ni dépenses à leur employeur, il n'est cependant pas nécessaire d'établir une obligation parfaitement symétrique entre les parties. Il est beaucoup plus facile pour les employeurs que pour les travailleurs de verser une indemnité en guise de préavis, et il est peu probable que les employeurs intentent des poursuites afin d'obtenir un dédommagement en l'absence de préavis. Quoi qu'il en soit, ils peuvent généralement s'adapter au départ d'un employé et faire en sorte qu'il n'en découle que peu ou pas de conséquences défavorables. Il me semble que la solution la plus sage soit de mettre en place une mesure de dissuasion légère pour contrer le manque d'égard d'un employé qui cause une perte réelle à son employeur.

RECOMMANDATION 8.1 Lorsqu'ils décident de démissionner, les employés devraient être tenus de donner un préavis de deux semaines à leur employeur. Cette exigence devrait s'appliquer seulement :

a) si l'employé est demeuré en emploi au moins trois mois;

b) s'il n'a pas reçu auparavant un préavis de licenciement de l'employeur;

c) si l'employeur a remis à l'employé un avis écrit des modalités d'emploi prévoyant que ce dernier doit fournir un préavis en cas de démission et que le défaut de le faire entraînera une sanction pécuniaire.

RECOMMANDATION 8.2 Si un employé démissionne sans donner de préavis et que, en conséquence, l'employeur subit une perte réelle, ce dernier devrait pouvoir retenir de toute somme due à l'employé une journée de salaire pour chaque semaine de la période de préavis que ce dernier n'a pas travaillée. Si un employeur retient à tort le salaire d'un employé, un inspecteur peut lui ordonner de rembourser cette somme, avec intérêts.

B. INDEMNITÉ DE DÉPART

À l'instar du préavis « raisonnable » applicable aux contrats de travail en vertu du droit commun, l'indemnité de départ est fonction de la durée de service. Pour chaque année de service, une indemnité de départ équivalant à deux jours de salaire est requise, et un minimum de cinq jours est payable à tous les travailleurs. Ainsi, en vertu de la Partie III, un employé comptant 25 années de service aurait droit à une indemnité de départ de 10 semaines (50 jours payés) en plus d'une indemnité équivalant à deux semaines de salaire (ou un préavis de même durée) – ce qui donne une rémunération totale de 12 semaines pour la perte de son emploi. Il s'agit d'une somme modique comparativement aux 50 semaines ou plus que les tribunaux pourraient accorder à un employé ayant une ancienneté semblable en guise de préavis « raisonnable ». Par contre, elle est offerte sans que le travailleur ait à affronter les frais et les imprévus associés à un litige civil. En outre, elle est égale – et généralement supérieure – à ce que les travailleurs reçoivent en vertu de la loi sur les normes du travail dans d'autres provinces et territoires canadiens, dont la totalité, à une exception près, limitent l'indemnité de départ ou de licenciement à 10 semaines ou moins.

Devrait-on changer les droits à une indemnité de licenciement et de départ en vertu de la Partie III? Je crois qu'une légère augmentation est justifiable, surtout pour les employés subalternes qui ont beaucoup d'ancienneté. Une indemnité de départ accrue tiendrait compte du fait que les travailleurs âgés sont susceptibles de connaître une interruption de gains importante lorsqu'ils se retrouvent soudainement sur le marché du travail après de nombreuses années à occuper le même emploi. En outre, en un sens, l'indemnité de départ représente un produit du capital investi au profit de l'employeur que constituent les compétences, les efforts et la loyauté à long terme de ces travailleurs. Je remarque également que de nombreux employeurs de compétence fédérale offrent déjà aux employés ayant beaucoup d'ancienneté une indemnité de licenciement ou de départ plus généreuse que ne l'exige la Partie III.

RECOMMANDATION 8.3 Le droit à une indemnité de départ devrait s'accumuler à raison de trois jours par année pour les travailleurs comptant plus de 10 années de service continu.

C. LICENCIEMENTS COLLECTIFS

La Partie III prévoit des dispositions spéciales applicables au licenciement de 50 employés ou plus au cours d'une période de quatre semaines. Ces dispositions visent à faciliter l'adaptation au marché du travail et sont, dans ce contexte, abordées au chapitre 11.

D. PERTE DU DROIT À L'INDEMNITÉ DE LICENCIEMENT ET À L'INDEMNITÉ DE DÉPART

Si les employés qui ont reçu un préavis de licenciement démissionnent avant l'expiration de la période de préavis de deux semaines pour chercher ou accepter un autre emploi, ils perdent non seulement leur droit à l'indemnité de licenciement non encore payée, mais également la totalité de leur droit, en vertu de la Partie III, à une indemnité de départ. Cela ne semble pas approprié. C'est l'employeur qui a pris l'initiative de résilier le contrat de travail pour ses propres raisons d'affaires, en donnant un préavis. Il est prévisible et souhaitable que les employés qui perdent leur emploi commencent à chercher un autre emploi, et compréhensible qu'ils commencent leur nouvel emploi sans plus attendre, s'ils doivent le faire. De plus, il arrive souvent que l'employeur original bénéficie de leur départ hâtif, avant la fin de la période de préavis. Si cet employeur subit effectivement quelque dommage ou inconvénient en raison du départ hâtif de l'employé, le fait d'être exempté de l'obligation de le payer durant le reste de la période de préavis devrait être une compensation adéquate.

RECOMMANDATION 8.4 Les travailleurs qui démissionnent après avoir reçu de leur employeur un préavis de licenciement ou de mise à pied, mais avant l'expiration d'un tel préavis, devraient perdre toute indemnité de licenciement non encore payée, mais conserver le droit à l'indemnité de départ. Cependant, si leur congédiement est justifié, ils devraient perdre leur droit à l'indemnité de licenciement et également à l'indemnité de départ.

Par ailleurs, la Partie III n'accorde pas aux travailleurs le droit à une indemnité de départ s'ils ont droit à une pension dès la cessation d'emploi. L'intention originale derrière cette disposition n'est pas évidente, et peu importe ce qu'elle visait, les circonstances ont changé depuis son adoption, il y a 20 ans. Les employés ne doivent plus automatiquement prendre leur retraite à l'âge de 65 ans, comme c'était le cas auparavant, et ils ne recevront vraisemblablement pas de pension « à prestations déterminées » établie selon un calcul actuariel pour remplacer une partie fixe de leurs revenus. De nos jours, de plus en plus d'instances législatives mettent fin à la pratique de la retraite obligatoire, et les prestations de retraite des travailleurs sont habituellement calculées en fonction de leurs cotisations et de celles de leur employeur. En outre, les gens reçoivent souvent une pension avant de se retirer effectivement de la population active, ou quelque temps après, et il se peut que les prestations qui leur sont versées n'aient aucun rapport avec leurs revenus ou leurs années de service. La disposition actuelle crée par ailleurs des anomalies très graves et injustifiables : le retrait du droit à l'indemnité de départ ne dépend pas de la réception même d'une pension mais du simple droit à celle-ci; il ne dépend pas non plus de la question de savoir si l'employé visé cherche ou non du

travail. Ainsi, un employé ayant beaucoup d'ancienneté dont l'emploi prend fin un mois après qu'il soit devenu « admissible » à une pension, quelle qu'elle soit, perdrait son droit à une indemnité de départ même s'il occupe un nouvel emploi; cependant, un collègue comptant un nombre d'années de service comparable, qui est âgé de deux mois de moins et qui n'est pas encore « admissible » à une pension à la date de la cessation d'emploi, recevrait l'indemnité de départ au complet, qui pourrait s'établir à 50 jours (10 semaines) ou plus, même s'il décidait d'arrêter de travailler complètement.

Il est clair qu'il est difficile de justifier ces résultats en se fondant sur des motifs évidents de politique publique. Cependant, la question est complexe et mérite une analyse technique plus poussée que je ne peux le faire dans le cadre de mon examen.

RECOMMANDATION 8.5 Les dispositions de la Partie III qui refusent le droit à l'indemnité de départ aux travailleurs admissibles à une pension de retraite, devraient être revues à la lumière du droit et de la pratique régissant l'âge de la retraite, et du passage des régimes de pension à prestations déterminées aux régimes de pension à cotisations déterminées. Cette révision devrait avoir pour but de s'assurer que la Partie III ne prive pas prématurément, injustement ou inutilement les travailleurs âgés de l'indemnité de départ.

Finalement, il importe de souligner que toutes ces recommandations réunies accorderont aux travailleurs relevant de la compétence fédérale une protection bien moindre que celle que reçoivent leurs homologues dans la plupart des pays de l'Union européenne. En prenant en compte le principe d'économie de marché et celui de circonspection dont il est question au chapitre 3, j'ai opté pour des augmentations graduelles et limitées que les employeurs ont certes les moyens d'offrir. Je tiens en outre à souligner que ces coûts ne représentent pas un fardeau significatif pour les employeurs relevant de la compétence fédérale.

4. CONGÉDIEMENT POUR CAUSE JUSTE

A. CONTEXTE

Un employeur peut en tout temps congédier un employé « pour cause juste », une expression quelque peu générale qui englobe une inconduite grave, l'incompétence évidente et tout autre comportement répréhensible qui va à l'encontre du droit commun ou des normes du milieu de travail. Cependant, de tels congédiements peuvent être contestés devant les tribunaux ordinaires en vertu du droit commun applicable aux contrats ou aux obligations, et

devant un arbitre en vertu de la Partie III. Dans les deux cas, l'employé l'emportera s'il n'existait en fait aucun motif sérieux, si le congédiement est jugé constituer une sanction excessive par rapport à la faute ou s'il est « injuste » pour une autre raison quelconque, comme le manque d'équité procédurale de la part de l'employeur. La structuration des arguments, le poids accordé à chacun, la procédure, les règles de preuve et la pertinence de certains arguments de droit au sujet de ce qui est attendu des deux parties diffèrent passablement entre le recours aux tribunaux de droit commun et l'arbitrage en vertu de la Partie III. Cependant, les différences les plus importantes entre les deux catégories de recours résident ailleurs.

La première différence a trait aux mesures de redressement. S'il a gain de cause dans une poursuite civile, l'employé a droit à des dommages-intérêts équivalant à l'indemnité qu'il aurait reçue si on avait laissé le contrat de travail suivre son cours normal – c'est-à-dire pour toute période de préavis qui aurait été jugée « raisonnable ». Lorsqu'un employeur a été injuste ou arbitraire dans sa façon de congédier un employé, celui-ci peut bénéficier de dommages-intérêts additionnels. En revanche, si un employé a gain de cause devant un arbitre en vertu de la Partie III, l'employeur est tenu de le réintégrer dans son poste et de lui verser une indemnité, non seulement pour la durée de la période de préavis, mais pour toutes les pertes attribuables au congédiement. Ces mesures de redressement peuvent être plus étendues et plus coûteuses que celles qu'un tribunal de droit commun peut accorder.

La deuxième différence concerne les coûts qui, dans les faits, dissuadent la plupart des travailleurs de porter leur cause devant les tribunaux. S'ils intentent une poursuite, les employés doivent recourir aux services d'un avocat. S'ils ont recours à l'arbitrage en vertu de la Partie III, ils peuvent se défendre eux-mêmes, auquel cas l'arbitre conduira l'audience de manière à s'assurer que le fait de ne pas être représenté par avocat ne leur porte pas préjudice. Si l'affaire est entendue devant un tribunal de droit commun, l'audience se déroulera de façon formelle, durera probablement un certain temps et pourrait être prolongée davantage en cas d'appel. L'arbitrage, par contre, est généralement plus rapide et moins formel (il y a toutefois des exceptions), et la décision arbitrale ne peut être portée en appel. S'il perd devant un tribunal civil, l'employé sera responsable des frais judiciaires engagés par l'employeur, ce qui n'est pas le cas dans un arbitrage en vertu de la Partie III.

L'un des grands mérites de la Partie III est donc de suppléer aux principales lacunes du recours civil. Elle offre des mesures réparatrices efficaces et elle supprime les obstacles à l'accès à la justice que représentent les coûts. Elle concrétise ainsi un principe universellement reconnu – à savoir que nul ne devrait être congédié sans cause. On peut donc considérer la Partie III comme un exercice de réforme de la justice de droit commun. Elle mérite

en cela un appui solide. En fait, la plupart des employeurs préféreraient sans doute ne pas avoir à faire face à des plaintes pour congédiement injuste en vertu de la Partie III. Cependant, peu d'entre eux seraient ouvertement favorables à l'idée de refuser une audience appropriée à quelqu'un parce qu'il n'a pas les moyens d'aller en cour ou de lui refuser une mesure réparatrice appropriée s'il a subi une injustice grave.

Cependant, l'instauration de l'arbitrage des plaintes de congédiement injuste en vertu de la Partie III, en 1978, a eu des répercussions plus profondes. Comme le montre l'étude que le professeur Geoffrey England a menée pour le compte de la Commission, au fil des années, le système d'arbitrage a non seulement comblé nombre des lacunes procédurales que comportait le recours du droit commun, mais il a également modifié de manière importante les vieilles règles du droit civil et de la common law applicables au congédiement injuste. En vertu de la Partie III, les arbitres, s'inspirant abondamment de la jurisprudence établie avec les années par les arbitres des milieux de travail syndiqués, ont élaboré des règles qui leur sont propres et qui confèrent aux travailleurs de compétence fédérale non syndiqués une protection fondamentale et procédurale relativement étendue. Comme je le souligne au chapitre 6, cette situation a coïncidé avec l'adoption d'attitudes et de pratiques progressistes dans le domaine de la discipline en milieu de travail – elle en a sans doute accéléré l'adoption –, dont bon nombre étaient également préconisées par les spécialistes des ressources humaines et des relations industrielles à titre de pratique exemplaire.

Dans son étude, le professeur England conclut que le système d'arbitrage se porte foncièrement bien. Ce point de vue semble être répandu : la Commission n'a reçu aucun mémoire préconisant l'abolition pure et simple de ce système. Par contre, le professeur England a noté que le système comportait divers problèmes d'ordre structurel ou procédural, alors que d'autres préoccupations ont été soulevées dans les études du personnel même de la Commission et dans les mémoires et présentations provenant d'arbitres, d'avocats, d'employeurs, de travailleurs et de syndicats.

B. ACCÈS À L'ARBITRAGE

La première de ces préoccupations concerne les obstacles possibles à l'accès à l'arbitrage. Quelque 1 400 plaintes de congédiement injuste seulement sont déposées en moyenne par année par les 500 000 à 600 000 travailleurs non syndiqués qui relèvent de la compétence fédérale. Même si nous ne disposons d'aucun moyen de déterminer le nombre exact de travailleurs qui sont congédiés chaque année dans des circonstances pouvant être considérées comme injustes, ce chiffre apparaît très faible. On pourrait avancer, en guise

d'explication, que les travailleurs ne connaissent peut-être pas leurs droits ou ne savent pas comment les faire valoir. Si c'est le cas, on pourrait remédier à la situation en fournissant une meilleure information et en améliorant l'accès à l'arbitrage, deux mesures recommandées ailleurs dans le présent rapport.

Il n'est pas surprenant que des groupes d'employeurs aient pris la position inverse, estimant que le recours en vertu de la Partie III est déjà trop généreux. Soulignant qu'au Québec et en Nouvelle-Écosse, un recours semblable est seulement offert aux employés qui comptent deux et 10 années de service respectivement, ils proposent que la période d'admissibilité d'un an en vertu de la Partie III soit allongée. Cependant, en moyenne, seulement quelque 250 causes par année sont effectivement entendues et font l'objet d'un jugement, dont tout au plus 75 proviennent d'un secteur relevant de la compétence fédérale. Il est donc difficile de dire que les employeurs sont soumis à un volume excessif de plaintes pouvant justifier que l'on restreigne l'accès à la procédure de congédiement injuste aux employés qui sont actuellement admissibles et qui ont des plaintes sérieuses. Il ne serait pas possible non plus de qualifier le volume d'excessif, même si les éventuelles améliorations au système et sa visibilité accrue devaient contribuer au dépôt d'un plus grand nombre de plaintes qu'à l'heure actuelle.

Les employeurs soutiennent également qu'un an ne leur permet pas d'évaluer un employé venant d'être embauché, et qu'il ne devrait pas être permis de contester en arbitrage le refus d'octroyer la permanence après un an. Hormis le fait que les employeurs étendent rarement la durée des périodes probatoires au-delà d'un an, la réponse à cet argument est la suivante : l'employeur peut toujours résilier le contrat de travail d'un employé si ce dernier ne fait pas l'affaire, peu importe son ancienneté; toutefois, l'employeur doit être disposé à lui donner soit un préavis soit une indemnité en guise de préavis, ou à défendre sa décision devant un arbitre.

En somme, je ne vois aucune raison de rendre l'accès à l'arbitrage plus restrictif qu'il ne l'est actuellement.

C. TRAITEMENT DES PLAINTES DE CONGÉDIEMENT INJUSTE AVANT L'AUDIENCE

À l'heure actuelle, les plaintes de congédiement injuste sont assignées à des inspecteurs du travail établis dans des bureaux régionaux à la grandeur du pays. Ces inspecteurs tentent de régler ces plaintes de façon informelle, d'abord au moyen d'un processus qu'ils appellent le « va-et-vient diplomatique » puis, en dernier ressort, par une médiation plus formelle. Si leurs efforts échouent, un arbitre est nommé. Ce dernier doit alors se charger de l'affaire jusqu'à l'audience, puis rendre sa décision par écrit.

Je traiterai du rôle de l'arbitre (*adjudicator*) plus loin dans le présent chapitre. Dans cette section, je m'attarderai à la gestion de la procédure par l'inspecteur au cours des premières étapes du processus. Il faut préciser que les inspecteurs ne s'occupent pas seulement de l'arbitrage – ils traitent toutes les plaintes en vertu de la Partie III, effectuent des vérifications, fournissent des services de sensibilisation et d'information aux parties en milieu de travail et remplissent d'autres fonctions. Cette vaste étendue de responsabilités présente un grand avantage : les inspecteurs connaissent très bien non seulement la Partie III, mais également les conditions générales dans lesquelles la loi est appliquée dans un territoire géographique donné et dans des secteurs et des établissements particuliers. Cependant, cet avantage a un prix : les inspecteurs ne sont pas toujours capables d'accorder une attention rapide ou adéquate aux dossiers de congédiement injuste.

À mon avis, les plaintes de congédiement injuste mettent en cause des intérêts tellement importants pour les travailleurs et les employeurs qu'elles devraient être traitées en priorité afin d'être résolues ou jugées le plus tôt possible. Pour y arriver, les inspecteurs qui traitent les plaintes au départ devraient être en mesure de s'en occuper immédiatement. En outre, le traitement initial détermine souvent le sort des plaintes alors qu'elles sont ultérieurement dirigées vers l'arbitrage. Il est donc essentiel qu'un seul système, verticalement intégré, soit mis en place pour traiter les plaintes de congédiement injuste. Malheureusement, il est peu probable que cela ne se produise tant que ces plaintes seront intégrées à la charge de travail lourde et variée d'inspecteurs relevant eux-mêmes de directeurs régionaux aux responsabilités encore plus étendues. Je recommande donc plus loin que les plaintes de congédiement injuste soient traitées différemment des autres plaintes et qu'elles le soient à l'intérieur d'une structure administrative distincte, conçue et dirigée par un directeur des Services d'arbitrage.

Néanmoins, je sais parfaitement que la présence de bureaux régionaux et d'inspecteurs locaux permet de traiter les plaintes de congédiement injuste à proximité du plaignant et de l'employeur. Cela est particulièrement important si on veut avoir la chance de résoudre les plaintes à l'amiable, sans audience. Afin de préserver cet avantage, il est important qu'un personnel soit disponible sur place pour recevoir et traiter les plaintes à un stade précoce et, si possible, pour les régler par la négociation. Trois stratégies peuvent permettre d'atteindre ces résultats.

La première consisterait à exiger de tous les inspecteurs qu'ils traitent les plaintes de congédiement injuste de façon prioritaire et à leur fixer un délai précis pour régler les plaintes ou les transmettre au directeur des Services d'arbitre. La deuxième serait de désigner un ou plusieurs inspecteurs dans chaque bureau régional comme spécialistes des congédiements injustes et de s'assurer que ces derniers puissent donner priorité aux plaintes de

congédiement injuste, même s'ils peuvent parfois être appelés à remplir d'autres fonctions. La troisième serait que le directeur des Services d'arbitrage (*Director of Adjudication services*) établisse une présence locale en affectant un membre de son personnel à chaque bureau régional. La personne ainsi affectée s'acquitterait de toutes les fonctions techniques et logistiques nécessaires en ce qui a trait au congédiement injuste, ainsi que des fonctions de règlement de différends qui relèvent maintenant des inspecteurs.

D. RÉSOLUTION DES PLAINTES DE CONGÉDIEMENT INJUSTE AVANT L'AUDIENCE

Les employeurs se plaignent du fait que des plaintes qu'ils qualifient de frivoles, vexatoires ou clairement mal fondées parviennent à se frayer un chemin dans le système d'arbitrage. Ils doivent alors faire face à une procédure longue, coûteuse, acrimonieuse et, au bout du compte, futile. Il existe effectivement des plaintes de ce genre, et il devrait y avoir une façon de les éliminer du processus à un stade précoce. La procédure actuelle ne semble pas bien fonctionner à cet égard et devrait être modifiée. Ma recommandation portant sur la nomination d'un directeur des Services d'arbitrage ayant le pouvoir de rejeter des plaintes manifestement mal fondées devrait résoudre ce problème. Dans le même ordre d'idées, la nouvelle procédure que j'envisage devrait permettre, lorsque nécessaire, de réacheminer les plaintes vers un autre forum plus appropriée. Cette situation est surtout susceptible de se produire dans le cas d'une plainte à l'encontre d'un congédiement injuste qui peut aussi enfreindre la législation sur les droits de la personne (voir le chapitre 6).

Les représentants des travailleurs, les recherches du personnel de la Commission et d'autres mémoires se concentrent sur un problème inverse : les plaintes qui apparaissent fondées à première vue, mais qui prennent un temps excessif pour se rendre à l'arbitrage. Il s'écoule en moyenne six mois entre le moment du dépôt de la plainte de congédiement injuste et la nomination d'un arbitre; il faut attendre trois mois encore avant que la cause ne soit effectivement entendue et trois mois de plus avant qu'une décision ne soit rendue, comme je l'explique plus loin. Bien entendu, tout ce temps n'est pas complètement perdu. Au cours de cette période, environ les trois quarts de toutes les plaintes sont réglés à l'amiable ou abandonnés. La question est de savoir si et dans quelle mesure cette attrition est causée par les longs délais. Si ces délais incitent les employés à abandonner des plaintes *a priori* fondées, on peut en conclure que plus le délai est long, plus il est probable qu'une injustice en résultera.

Nous n'avons aucune preuve directe des raisons pour lesquelles les travailleurs règlent leur plainte à l'amiable ou l'abandonnent. Il ne fait pas de doute que certains reçoivent des offres de règlement à l'amiable équitables

et que d'autres en viennent à accepter le fait que leur plainte soit mal fondée. Cependant, on peut raisonnablement poser comme hypothèse qu'étant donné les lourdes conséquences d'un congédiement sur la plupart des travailleurs – séquelles psychologiques, répercussions financières (dont l'absence de revenu), etc. – leur manque de familiarité avec les procédures judiciaires et le fait qu'il n'aient habituellement aucun avocat pour les représenter, bon nombre d'entre eux abandonnent leur plainte ou la règlent à l'amiable à rabais, faute de moyens d'attendre un meilleur résultat. Une gestion plus efficace du processus de traitement des plaintes par le directeur des Services d'arbitrage devrait raccourcir les délais d'attente et atténuer – voire éliminer – bon nombre de ces difficultés.

E. RETARDS DANS L'AUDIENCE ET LE PROCESSUS DE DÉCISION

On m'a rapporté à quel point il peut être long d'organiser une audience et de rendre une décision. Dans les cas les plus extrêmes, plusieurs années peuvent s'écouler entre la nomination d'un arbitre et le prononcé de sa décision. Et même sans tenir compte de ces cas extrêmes, il reste que le délai moyen est d'environ six mois. C'est bien trop long pour les travailleurs qui ont perdu leur emploi et pour les employeurs qui pourraient devoir les dédommager et les réintégrer dans leur emploi.

Ces retards semblent découler en partie de la non-disponibilité des arbitres. Le Programme du travail nomme actuellement des arbitres *ad hoc* à partir d'une liste pré-approuvée. La plupart des personnes inscrites sur cette liste – mais pas toutes – sont des arbitres de griefs chevronnés et compétents qui agissent dans les milieux de travail syndiqués du secteur privé. Ces personnes ont franchement peu à gagner de l'arbitrage des causes de congédiement en vertu de la Partie III pour lesquelles elles sont payées selon un barème fixe qui constitue une fraction de leurs tarifs habituels; elles acceptent toutefois d'arbitrer ces causes par conscience personnelle. Cependant, les autres engagements qu'elles ont ailleurs les empêchent souvent d'entendre les causes en provenance de la Partie III rapidement ou de rendre leurs décisions dans un délai raisonnable.

Dans le chapitre 5, j'ai recommandé la nomination d'un groupe permanent d'agents d'audience, à temps plein et à temps partiel, [note : le chapitre 5 parle seulement d'agents à temps plein] qui seraient chargés de traiter les infractions relatives au défaut de verser le salaire. Ces agents d'audience seraient saisis des dossiers selon leur disponibilité : dès qu'un dossier serait prêt pour arbitre, il devrait être confié au premier agent d'audience disponible. En outre, étant donné que les agents d'audience relèveront du Service d'arbitrage, il devrait être possible d'élaborer des lignes directrices pour le traitement des dossiers, aux stades successifs du système, en fonction d'un calendrier fixe et comprimé. Cela aiderait à régler une autre difficulté avec

laquelle est aux prises le système actuel : la non-disponibilité des avocats. Forts de lignes directrices et d'un rôle fixe pour les audiences, les agents d'audience seraient en mesure d'insister pour que les avocats se libèrent en vue des audiences. Toutes ces innovations devraient permettre d'assurer que les plaintes soient entendues et jugées de façon bien plus rapide.

F. LE FONCTIONNEMENT DU SYSTÈME

Le fonctionnement courant du système d'arbitrage devrait être confié à quelques membres du personnel qui relèveraient du directeur des Services d'arbitrage. Ces employés s'occuperaient du traitement des plaintes à mesure qu'ils les recevraient; élimineraient celles qui sont clairement inadmissibles ou qui sont de toute évidence mal fondées; achemineraient au bon endroit celles relevant d'autres compétences; offriraient une aide aux parties non représentées et aux représentants non familiers avec le processus; organiseraient la logistique de l'audience, la communication de la décision aux parties, le dépôt de la décision de l'agent d'audience à la cour et, au besoin, le renvoi de la décision aux fins d'exécution.

Certaines de ces tâches mécaniques et logistiques, comme l'organisation de l'audience, sont actuellement accomplies par l'arbitre. La délégation de ces tâches au personnel du directeur des Services d'arbitrage libérera les nouveaux agents d'audience de ce fardeau et leur permettra de se concentrer davantage sur le processus d'audience en tant que tel.

G. GESTION GLOBALE DU SYSTÈME D'ARBITRAGE

Comme il est indiqué, le directeur des Services d'arbitrage aurait la responsabilité globale de la gestion du système d'arbitrage, en plus d'assumer d'autres responsabilités. Cela devrait permettre de régler d'autres problèmes auxquels est actuellement confronté le processus d'arbitrage. Par exemple, le directeur des Services d'arbitrage devrait fournir aux plaignants non représentés des trousses d'instructions leur permettant de se défendre eux-mêmes; les diriger vers des centres d'aide juridique ou d'autres sources de représentation possibles; organiser des séances de formation à l'intention des représentants des travailleurs et des employeurs – tant des avocats que des défenseurs profanes – qui ne connaissent peut-être pas la procédure de congédiement injuste en vertu de la Partie III. Le directeur des Services d'arbitrage, de concert avec les nouveaux agents d'audience, devrait également élaborer des stratégies pour s'assurer que les parties non représentées – le plus souvent des travailleurs, mais parfois des employeurs – reçoivent un traitement équitable durant les audiences, que l'on s'occupe promptement et avec efficacité des plaideurs abusifs ou délinquants et que, lorsque qu'une connaissance particulière du contexte culturel ou des usages propres à

certaines industries serait utile pour traiter une cause, un agent d'audience qui possède ces connaissances soit disponible. Finalement, le directeur des Services d'arbitrage devrait être en mesure, avec le temps, de concevoir et de mettre en œuvre une procédure accélérée et informelle qui contribuera à un fonctionnement ordonné et rapide de l'ensemble du processus. Par exemple, il pourrait être possible de traiter certaines questions préliminaires dans le cadre d'une conférence téléphonique; dans d'autres cas, il pourrait s'agir uniquement d'échanger des documents et des arguments écrits au lieu de tenir des audiences face à face. La procédure devrait être remaniée en tenant compte de ces possibilités.

H. NOMINATION, POUVOIRS ET COMPÉTENCE DES AGENTS D'AUDIENCE

La préoccupation suivante a été formulée à quelques reprises : des arbitres inexpérimentés ou inaptes à effectuer le travail requis ont été nommés pour entendre des plaintes de congédiement injuste; ils mènent les audiences de façon inadéquate et rendent des décisions qui ne concordent pas avec la jurisprudence établie en vertu de la Partie III. Le système que j'ai recommandé tient compte de ces préoccupations.

Si les recommandations formulées au chapitre 5 sont mises à exécution, les personnes nommées agents d'audience seront hautement qualifiées. En outre, le « comité d'utilisateurs » recommandé ci-après aura un intérêt direct à s'assurer que seules des personnes ayant les compétences requises soient nommées. Je m'attends donc à ce que tous les agents d'audience aient suffisamment d'aptitudes, de connaissances et d'expérience pour entendre les causes d'une manière juste et efficiente et pour rendre leurs décisions en faisant preuve de toute l'expertise voulue.

Bien entendu, leur capacité à cet égard ne dépend pas entièrement du fait de choisir les bonnes personnes et de mettre en place des stratégies de gestion du système appropriées. Il s'agit également de savoir quels pouvoirs la Partie III confère aux agents d'audience. Voici trois exemples importants qui illustrent la nécessité de s'occuper de cette question.

Le premier exemple a trait au pouvoir des arbitres (en l'occurrence, les agents d'audience que je propose de nommer) de rendre certaines décisions sur la procédure, la preuve et le fond. Le rapport du professeur England, les études du personnel de la Commission et divers mémoires présentés par des parties intéressées proposent que la Partie III soit modifiée pour conférer aux agents d'audience le pouvoir de relever quelqu'un, dans des circonstances particulières, du défaut d'avoir respecté les délais prévus par la loi, de rejeter sommairement les plaintes clairement mal fondées sans en débattre le mérite, d'accorder des mesures provisoires dans certaines circonstances précises et

de composer avec un comportement répréhensible et les abus de procédure. Nul doute que d'autres aspects de leurs pouvoirs devraient être examinés également. Vu la nature technique de bon nombre de ces questions, je peux seulement recommander que toutes ces suggestions soient examinées attentivement au moment de rédiger de nouvelles dispositions législatives, le cas échéant.

Le deuxième exemple a trait aux mesures de redressement. Les employeurs sont d'avis que la réintégration n'est pas un remède approprié, surtout pour les travailleurs qui comptent seulement une année d'ancienneté. Il s'agit d'une affirmation plutôt surprenante, puisqu'au cours d'une année normale, la réintégration est accordée dans 25 dossiers à peine – soit seulement 10 p. 100 environ de tous les dossiers donnant lieu à une audience sur le fond et 30 p. 100 environ des plaintes acceptées. Il faut admettre que la perspective qu'un employé soit éventuellement réintégré peut amener certains employeurs à offrir un règlement plus élevé qu'ils ne l'auraient fait autrement. Par contre, la plupart des employeurs savent qu'il y a très peu de chances que la réintégration soit ordonnée, la plupart sont conseillés par des avocats et la plupart ont les moyens de courir le risque d'un litige. Donc, les risques d'être contraints d'accepter des règlements inappropriés sont relativement faibles. En effet, étant donné que si peu de plaignants qui obtiennent gain de cause se voient accorder la réintégration comme mesure de redressement, on peut concevoir que cette mesure est sous-utilisée par les arbitres, pour les raisons indiquées notamment dans le rapport du professeur England.

Les arbitres semblent diverger d'opinions entre eux quant aux circonstances où la réintégration devrait être accordée ou refusée, et quant à la nature et à l'étendue des autres formes de mesures de redressement. Je n'ai pas l'intention de reprendre ces débats. Ces questions se régleront en grande partie d'elles-mêmes une fois que les plaintes seront entendues en exclusivité par des agents d'audience bien formés et chevronnés. Je soulignerai seulement que l'absence d'une mesure de redressement comme la réintégration dans la common law et le droit civil, qui prévaut surtout dans les litiges portant sur des contrats de travail, est une anomalie. Dans la plupart des autres contextes, les tribunaux trouvent le moyen de remettre les parties en état (*statu quo ante*). Il n'y a aucune raison apparente d'amplifier cette anomalie juridique au lieu de l'éliminer.

Le troisième exemple porte sur le pouvoir des agents d'audience d'entendre et de trancher les causes qui ont trait non seulement à des plaintes de congédiement injuste, mais aussi à des plaintes alléguant des infractions à d'autres dispositions de la Partie III et des Parties I et II du *Code canadien du travail*, à d'autres lois telles que la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, au droit civil, à la common law ou à la *Charte canadienne des droits et libertés*. Par exemple, un employé peut soutenir qu'il a été congédié parce

qu'il a dénoncé son employeur ou qu'il a demandé un congé parental, parce qu'il appartient à un syndicat ou à un groupe minoritaire ou parce que le niveau de son poste a été abaissé dans des circonstances qui équivaudraient à un congédiement déguisé en droit commun, ou encore parce qu'il a exercé son droit à la liberté d'expression. Est-ce que toutes ces plaintes devraient être examinées dans une même procédure d'arbitre?

Dans le chapitre 6, je traite précisément des plaintes de congédiement injuste qui mettent également en cause des allégations de violation des droits de la personne. J'ai recommandé d'en arriver à une entente avec la Commission canadienne des droits de la personne et le Tribunal canadien des droits de la personne pour éviter le chevauchement ou l'introduction de plusieurs recours et pour s'assurer que l'expertise appropriée soit mise à profit afin qu'on puisse traiter les cas portant aussi bien sur les droits de la personne que sur les congédiements injustes. Dans tous les autres cas, s'il est évident dès le début de la procédure de congédiement injuste que la plainte repose sur une autre catégorie de règles juridiques et qu'il existe des recours adéquats permettant de protéger le plaignant en vertu de ces règles, la plainte de congédiement injuste devrait être suspendue, et l'affaire devrait être renvoyée pour audience devant la cour ou le tribunal détenant la compétence principale en la matière.

Il est évident que des considérations différentes s'appliquent aux cas de plaignants qui allèguent des infractions à des dispositions de fond contenues dans la Partie III même. Par exemple, un plaignant pourrait alléguer avoir été congédié injustement; l'employeur pourrait répondre que le congédiement découle de sa piètre performance ou d'un manquement au travail. Le plaignant pourrait alors riposter qu'en vérité, il a été congédié pour avoir dénoncé son employeur. Dans une telle situation, en vertu de ma proposition, l'agent d'audience entendrait et trancherait toutes les questions se rattachant à la Partie III, et non seulement celles qui sont directement mises en cause dans la plainte de congédiement injuste.

L. SUPERVISION DU SYSTÈME D'ARBITRAGE

Le travail du directeur des Services d'arbitrage est de promouvoir le fonctionnement efficace du système d'arbitrage et de créer des conditions propices à l'obtention de résultats équitables. Il faudra donc procéder avec soin à la rédaction initiale des règlements, à la conception des systèmes administratifs, à la sélection, à la formation et au déploiement des agents d'audience et du personnel, ainsi qu'à l'élaboration de procédures opérationnelles quotidiennes innovatrices. Il faudra également évaluer de façon continue l'efficacité de tous ces éléments et celle de la loi elle-même et, au besoin, procéder à la restructuration périodique du processus.

À cet égard, les commentaires des personnes qui font appel au système d'arbitrage sur une base quotidienne peuvent être d'une grande utilité. Ainsi, le directeur des Services d'arbitrage devrait mettre sur pied un « comité d'utilisateurs » qui comprendrait des représentants bien informés provenant des groupes d'intervenants, d'autres organismes intéressés comme les centres d'aide juridique et communautaires, des représentants parajuridiques et des avocats spécialisés en droit du travail, et peut-être des personnes spécialisées dans les systèmes de justice. Le comité aurait pour mandat de recevoir et d'examiner des rapports statistiques et des rapports d'analyse périodiques sur le système, de formuler des recommandations pratiques pour en améliorer l'efficacité et l'équité, de donner son avis sur les cours de formation et le matériel pédagogique, et de recommander des critères et un processus permettant de ne nommer à titre d'agents d'audience que des personnes qui soient hautement qualifiées.

J. RECOMMANDATIONS

La présente section renferme un résumé des recommandations que j'ai formulées dans ce chapitre. Il est important de souligner que ces recommandations doivent être lues parallèlement à celles formulées au chapitre 9, qui traitent de la conformité de façon plus générale.

RECOMMANDATION 8.6 L'accès au processus d'arbitrage par les employés qui allèguent avoir été congédiés injustement devrait continuer d'être offert, en vertu de la Partie III, aux employés qui comptent une année de service continu.

RECOMMANDATION 8.7 Le système d'arbitrage devrait relever d'un directeur des Services d'arbitrage, qui devrait avoir la responsabilité administrative de le faire fonctionner d'une manière juste et efficace.

Le directeur des Services d'arbitrage devrait avoir le pouvoir :

a) de fournir de l'information aux travailleurs et aux employeurs concernant leurs droits et responsabilités procéduraux et substantiels;

b) de recevoir et de traiter les plaintes de congédiement injuste;

c) d'aider les parties à de telles plaintes à régler leurs différends;

d) de rejeter les plaintes qui sont manifestement frivoles ou vexatoires ou qui sont d'un autre ressort;

e) d'assigner les causes aux fins d'arbitre;

f) de prendre toutes les mesures nécessaires pour assurer le bon fonctionnement du système d'arbitrage.

RECOMMANDATION 8.8 L'arbitrage devrait relever d'un nouveau groupe d'agents d'audience permanents à temps plein et à temps partiel, plutôt que d'arbitres qui sont nommés sur une base ponctuelle comme c'est le cas actuellement. Les pouvoirs en matière de procédure et de redressement des agents d'audience devraient être revus en détails afin de s'assurer que ces derniers soient investis de tous les pouvoirs requis pour tenir des audiences et régler les cas d'une manière juste et efficace en protégeant aussi bien les droits des travailleurs que ceux des employeurs. Au besoin, des modifications à leurs pouvoirs devraient être prescrites par voie légale ou réglementaire. Le pouvoir des agents d'audience d'accorder la réintégration devrait être maintenu dans sa forme actuelle.

RECOMMANDATION 8.9 Les plaintes de congédiement injuste fondées principalement sur des droits autres que ceux conférés par la Partie III devraient être renvoyées pour décision à l'instance compétente. Les plaintes de congédiement injuste qui allèguent également des infractions à la Partie III devraient être traitées intégralement par un agent d'audience.

RECOMMANDATION 8.10 Un « comité d'utilisateurs » devrait aider le directeur des Services d'arbitrage à assurer une surveillance générale du système d'arbitrage.

5. LE CONGÉDIEMENT SANS CAUSE CONSTITUTIF D'UNE INFRACTION

Dans certaines circonstances, le congédiement d'un employé peut constituer une infraction pouvant donner lieu à une poursuite au criminel. Par exemple, un employeur pourrait refuser d'accepter le retour au travail d'une employée après un congé de maternité ou un congé de soignant, ou congédier un employé qui a fourni des renseignements à un inspecteur. De telles infractions sont punissables sur déclaration de culpabilité par procédure sommaire et entraînent une amende pouvant atteindre 5 000 $. Le juge qui prononce la culpabilité peut également ordonner à l'employeur de verser à son employé une indemnité « équivalant au plus [...] au salaire que celui-ci aurait gagné jusqu'à la date de la déclaration de culpabilité » et de le réintégrer dans son emploi.

Ces dispositions présentent de nombreuses difficultés : il est rare que les juges des tribunaux criminels connaissent les normes du travail; la norme en matière de preuve est plus élevée dans les poursuites au criminel que dans les recours administratifs; il est bien connu que les juges qui ont

l'habitude d'entendre des causes impliquant de blessures corporelles ou des atteintes à la propriété sont réticents à condamner ou à punir sévèrement des contrevenants « cols blancs »; les amendes prévues sont dérisoires; et le redressement pécuniaire accordé aux travailleurs est peu généreux. Cependant, ces difficultés sont toutes éclipsées par une autre difficulté, encore plus fondamentale : aucune poursuite n'a été entamée depuis 1987, c'est-à-dire, il y a près de 20 ans, et aucune ne sera vraisemblablement initiée bientôt, vu l'état actuel des choses.

Au chapitre 9, je formule une série de recommandations concernant le traitement des pratiques de travail déloyales – soit les actes d'inconduite grave ou systémique de la part d'employeurs et qui portent atteinte à l'intégrité de la Partie III. Le « congédiement injuste » au sens habituel de cette expression n'équivaudrait pas à une pratique de travail déloyale. Cependant, un congédiement imposé à l'encontre de la loi, et particulièrement le congédiement de celui qui dénonce son employeur, pourrait effectivement être décrit comme tel. Si l'on tient compte de mes recommandations, et si l'agent principal chargé de l'observation des normes assume la responsabilité première des poursuites, on pourrait recourir de nouveau aux poursuites criminelles pour traiter les causes les plus fragrantes – même si un tel recours serait sans doute utilisé avec parcimonie. Il faudrait donc modifier significativement les dispositions législatives actuelles. Le chapitre 9 renferme des recommandations à cet égard.

RECOMMANDATION 8.11 Le congédiement d'employés en contravention à la Partie III, y compris le congédiement de ceux qui fournissent de l'information ou des preuves à des inspecteurs ou qui déposent des plaintes en vertu de la Partie III, devrait être désigné plus clairement comme une infraction. Les cas de congédiement injuste qui ne comportent pas de violation de la loi ne constitueraient pas une infraction.

RECOMMANDATION 8.12 En plus de payer une amende, les employeurs devraient, sur déclaration de culpabilité, être tenus de réintégrer les employés et de leur verser une indemnité pour toute perte passée ou future attribuable à l'infraction, et tout salaire ou avantage impayé qui leur est dû, que ce soit en vertu de la Partie III, d'un contrat ou autrement. Lorsque indiqué, les dirigeants ou administrateurs d'entreprise devraient être passibles de poursuites et, sur déclaration de culpabilité, d'amendes ou d'emprisonnement.

Chapitre Neuf

Conformité

NEUF
CONFORMITÉ

1. POURQUOI LA CONFORMITÉ EST IMPORTANTE

La conformité est probablement l'enjeu le plus important sur lequel il faut se pencher dans le cadre de notre examen. En quelques mots, il est tout à fait inutile de se doter d'une législation sur les normes du travail si les employeurs ne se conforment pas à la Partie III, si les travailleurs ne bénéficient pas des protections qu'elle prévoit et si le gouvernement n'est pas disposé à s'assurer qu'elle donne les résultats escomptés.

Les syndicats, les travailleurs et les organismes de défense ont soutenu que les employeurs font souvent fi des droits conférés par la Partie III et que les mécanismes d'application sont inadéquats. Selon eux, la loi devrait être appliquée de façon plus proactive, il faudrait consacrer beaucoup plus de ressources à déceler et à punir les infractions et les sanctions devraient être bien plus sévères qu'elles ne le sont actuellement. Plusieurs chercheurs indépendants sont de cet avis, et l'un d'entre eux a affirmé que l'obtention de taux plus élevés de conformité à la loi actuelle contribuerait davantage à faire avancer les intérêts des travailleurs que n'importe quelle modification de fond à la Partie III.

Pour leur part, les employeurs et les associations patronales ont soutenu que la conformité à la Partie III constitue la règle plutôt que l'exception, et que la plupart des infractions découlent d'un manque de compréhension involontaire des exigences de lois et de règlements complexes. Cependant, la plupart d'entre eux ont aussi reconnu qu'il est possible que quelques entreprises irresponsables enfreignent délibérément ou systématiquement la Partie III et qu'il faut trouver un moyen approprié de s'occuper de ces entreprises. Cela dit, ils ont affirmé que les stratégies de conformité doivent avant tout chercher à simplifier le libellé de la Partie III, informer les travailleurs et les employeurs de leurs droits et obligations, et répondre à leur besoin de souplesse en leur permettant d'adapter la loi à leur situation précise.

La conformité n'intéresse pas uniquement les employeurs et les travailleurs. À travers l'histoire, les Canadiens ont accepté l'impératif moral d'assurer aux travailleurs un seuil minimum en ce qui a trait aux conditions de travail décentes. Plus récemment, ayant compris que des normes du travail élevées et des économies hautement performantes vont de pair, nous nous attendons à ce que de nombreux employeurs non seulement satisfassent aux normes minimales, mais les surpassent – tout comme le font généralement la plupart des grands employeurs de compétence fédérale. On nuirait à l'atteinte de ces deux objectifs si on permettait qu'un niveau important de non-conformité persiste. La non-conformité est contagieuse. Si quelques entreprises acquièrent un avantage concurrentiel significatif en offrant des conditions de travail inférieures à la norme, il est possible qu'une majorité d'entreprises respectueuses des lois veuille leur emboîter le pas.

De plus, le public a intérêt à s'assurer que la loi soit respectée. La Partie III touche des centaines de milliers de Canadiens. Si on peut tout simplement en faire fi, si ces Canadiens ne peuvent pas demander ou ne reçoivent pas les protections prévues par la loi, notre système de gouvernement tombe dans le discrédit. Et finalement, le public a intérêt à s'assurer que les efforts et les ressources mobilisés pour l'application de la Partie III soient efficaces. Les gouvernements fédéraux successifs ont fait la promotion de ce qu'on a parfois qualifié de « réglementation intelligente ». D'une part, cette démarche vise à assurer que l'intervention de l'État – dans le milieu de travail, en l'espèce – soit justifiée du point de vue des politiques gouvernementales. D'autre part, elle vise à faire en sorte que là où il y a intervention, les processus réglementaires soient appliqués avec autant d'efficacité et d'efficience que possible. Le présent chapitre accorde une attention particulière à cette dernière préoccupation.

2. NON-CONFORMITÉ : ÉTENDUE, CAUSES ET SOLUTIONS

A. ÉTENDUE

La Partie III est-elle respectée? Il est difficile de répondre à cette question, car les données disponibles se composent en partie d'anecdotes ou d'impressions, et en partie de statistiques peu satisfaisantes. Cela dit, la Commission a pris des mesures pour recueillir le plus d'information possible à ce sujet. Elle a examiné les conclusions de l'Évaluation des normes fédérales du travail menée en 1997 (qui sont à présent plutôt dépassées mais constituent tout de même une estimation vraisemblable de l'expérience actuelle), et de l'*Enquête sur les milieux de travail de compétence fédérale* menée par Statistique Canada en 2003 dans le but d'obtenir de l'information sur les pratiques d'emploi dans 12 000 entreprises de compétence fédérale. La Commission a également

commandé plusieurs études indépendantes sur la conformité, demandé à son personnel d'effectuer une analyse des statistiques du Programme du travail portant sur le traitement des causes et puisé dans l'expérience des inspecteurs du travail et des représentants des parties prenantes qui traitent quotidiennement de questions liées à la conformité.

Chaque année, le Programme du travail reçoit des plaintes, en vertu de la Partie III, d'environ 3 000 travailleurs qui représentent à peine 0,36 p. 100 des quelque 840 000 travailleurs de compétence fédérale (les travailleurs syndiqués sont seulement visés par certaines dispositions de la Partie III). Ces plaintes se traduisent habituellement par quelque 3 900 constats d'infraction – certaines plaintes alléguant plusieurs infractions –, soit un taux de 0,215 infraction seulement pour 1 000 travailleurs. Ce faible nombre de plaintes et d'infractions pourrait nous amener à conclure qu'il y a un niveau remarquablement élevé de conformité à la Partie III. Or, selon l'Évaluation des normes fédérales du travail et l'*Enquête sur les milieux de travail de compétence fédérale*, il en serait autrement. La première enquête a révélé qu'environ 25 p. 100 des employeurs de compétence fédérale ne se conformaient pas à la plupart des obligations de la Partie III et que 75 p. 100 de ces employeurs ne respectaient pas au moins une disposition de la Partie III. Cette dernière donnée est confirmée par l'*Enquête sur les milieux de travail de compétence fédérale*, plus récente et plus exhaustive.

Ces enquêtes sont sujettes à des mises en garde au sujet de la méthode et de l'interprétation, sans parler du fait qu'elles sont fondées sur l'autodéclaration par les employeurs et qu'elles sont donc plus susceptibles de sous-évaluer la non-conformité. Malgré tout, elles font ressortir un écart important entre un niveau très faible de plaintes officielles et de constats d'infraction, d'une part, et une non-conformité autodéclarée répandue, d'autre part. Il est possible d'expliquer cet écart principalement par le fait que, comme l'ont souvent noté les spécialistes de la conformité, le dénombrement des plaintes est susceptible de révéler seulement la « pointe de l'iceberg » de la non-conformité.

Il est possible que les travailleurs ne se plaignent pas parce qu'ils ne connaissent pas leurs droits en vertu de la Partie III, qu'ils craignent les représailles des employeurs ou qu'ils n'ont pas l'énergie requise ou les moyens nécessaires pour poursuivre leur recours. Les difficultés au sein de l'organisme chargée de l'application de la loi peuvent aggraver le problème. Le manque de personnel peut augmenter le délai d'intervention des inspecteurs et les amener à se concentrer sur la résolution de plaintes individuelles, au lieu de rechercher les cas de non-conformité ou de tenter d'enrayer les formes d'infractions systémiques. Le manque de pouvoirs légaux adéquats pourrait nuire à leur recherche de preuves et un libellé maladroit de la loi pourrait faire en sorte qu'il soit difficile pour eux de prouver les infractions. De telles difficultés pourraient non seulement dissuader les employés de porter plainte,

mais également inciter les employeurs à ne pas respecter la loi lorsqu'ils constatent qu'il y a peu de risques de se faire prendre.

Inversement, un régime d'inspection plus proactif doté d'un mandat étendu et de nouveaux pouvoirs – que je propose ci-après – se traduira presque certainement par un plus grand nombre de plaintes, de procédures d'application et de constats d'infraction, comme le confirme l'expérience ontarienne récente. Cependant, à moyen et à long terme, le message transmis par cette démarche risque d'amener plus d'employeurs à se conformer à la loi, ce qui réduira le nombre d'infractions, de plaintes, de procédures d'application et de constats.

Les statistiques fondées sur les plaintes mènent non seulement à une grave surévaluation des niveaux de conformité globaux, mais également à des erreurs dans la détermination des enjeux et des industries donnant lieu au plus grand nombre d'infractions. Par exemple, l'analyse faite par notre personnel a révélé que 92 p. 100 des plaintes en vertu de la Partie III ont été déposées par des travailleurs qui n'étaient plus au service du même employeur. Cette statistique étonnante laisse entendre que certains travailleurs craignent tellement d'être congédiés qu'ils renoncent à leurs droits prévus par la loi. Ou, pour prendre un autre exemple, les statistiques sur les plaintes portent à croire que la non-conformité met habituellement en cause des questions fondamentales comme le non-paiement des salaires, des avantages sociaux ou des heures supplémentaires. Cependant, les estimations de la non-conformité tirées des données des enquêtes laissent voir une autre réalité. L'*Enquête sur les milieux de travail de compétence fédérale* a montré que 12 p. 100 des employeurs fédéraux n'avaient pas accordé les trois semaines de congés annuels aux employés comptant dix années de service, même s'ils y avaient droit après six ans seulement; que 53 p. 100 indemnisaient à l'occasion le travail en temps supplémentaire sous forme de temps à reprendre plutôt que par une prime salariale exigée par la loi; et que 78 p. 100 n'avaient aucune politique sur le harcèlement sexuel au travail tel que requis par la loi.

Il est important de déterminer quels employeurs sont plus portés à enfreindre les exigences de la Partie III. Les statistiques fondées sur les plaintes font ressortir des niveaux de conformité remarquablement différents selon le secteur et selon la taille des entreprises. Par exemple, en 2004-2005, le secteur bancaire employait près de 30 p. 100 des travailleurs de compétence fédérale, mais représentait seulement 0,005 p. 100 des infractions aux normes du travail. Par contre, le secteur du camionnage employait tout juste plus de 12 p. 100 des travailleurs, mais avait donné lieu à presque 78 p. 100 des infractions. Dans un même ordre d'idées, en 2003-2004 et en 2004-2005, quelque 79 p. 100 des infractions ont été commises par des

entreprises comptant moins de 100 employés, même si ces entreprises emploient seulement 14 p. 100 de la main-d'œuvre de compétence fédérale. Ces chiffres sont significatifs.

Cependant, même si les données des enquêtes confirment cette tendance, elles brossent également un tableau plus nuancé. L'Évaluation des normes fédérales du travail a révélé que les employeurs qui ne se conformaient pas à la Partie III étaient fort probablement des petites entreprises non syndiquées, avaient un accès limité, voire nul, à des services de ressources humaines, des services de comptabilité ou des services juridiques professionnels, étaient des entreprises récemment établies ou évoluaient dans le secteur du camionnage – ou possédaient toutes ces caractéristiques. Inversement, la même étude a établi que les entreprises les plus susceptibles de respecter la Partie III étaient de grandes entreprises, capables donc d'utiliser les services de spécialistes en ressources humaines et en d'autres domaines à l'intérieur d'une structure administrative établie. Dans certains secteurs, bon nombre des entreprises ayant un degré de conformité élevé étaient syndiquées et avaient conclu des conventions collectives dont le contenu était plus avantageux que la Partie III. Elles étaient généralement établies depuis plus longtemps et comptaient davantage de gestionnaires et d'administrateurs d'expérience plus familiers avec la loi.

L'*Enquête sur les milieux de travail de compétence fédérale* confirme et précise ces observations générales. Par exemple, les petites entreprises (93 p. 100 des entreprises comptant de un à cinq employés) affichaient le taux de non-conformité le plus élevé relativement à l'obligation légale d'adopter une politique sur le harcèlement sexuel. Ce taux s'abaissait rapidement lorsque la taille des entreprises augmentait (70 p. 100 des entreprises comptant de 6 à 19 employés, 55 p. 100 des entreprises de 20 à 99 employés, et 13 p. 100 des entreprises de plus de 100 employés). La non-conformité à cette disposition variait également selon les secteurs, atteignant 87 p. 100 dans le secteur du transport routier et dépassant 63 p. 100 dans tous les secteurs autres que le secteur du transport ferroviaire (24 p. 100) et le secteur bancaire (11 p. 100).

Si, comme les statistiques le laissent entendre, les petits employeurs et ceux de l'industrie du camionnage semblent les plus susceptibles de commettre des infractions, la situation pourrait être encore pire qu'elle ne le semble. Les petits employeurs connaissent sans doute mieux leurs travailleurs que les grands employeurs; en cas de plainte, il est fort probable qu'ils puissent identifier les plaignants et agir pour s'en débarrasser. Inversement, les travailleurs des petites entreprises sont plus susceptibles que ceux des grandes à connaître leur employeur personnellement et à être au fait de la situation financière de l'entreprise. Que ce soit par loyauté ou par intérêt personnel, ils sont plus réticents à porter plainte. Toutes ces raisons contribuent à

expliquer pourquoi le nombre de plaintes déposées contre les petites entreprises est peut-être moins élevé qu'il le devrait.

La situation est quelque peu similaire dans le secteur du camionnage. Comme il est indiqué au chapitre 4, ce secteur compte un grand nombre de travailleurs dont la situation professionnelle est ambiguë. Certains de ces travailleurs ne savent pas qu'ils sont visés par la Partie III et d'autres ne veulent probablement pas le savoir. En outre, les camionneurs sont appelés à se déplacer et travaillent des heures irrégulières. Ils sont donc moins susceptibles que les travailleurs évoluant dans des cadres plus traditionnels de discuter entre eux de leurs droits ou de demander de l'information à des personnes-ressources du Programme du travail. De plus, on nous a dit que la demande de camionneurs qualifiés dépasse largement l'offre. Dans un tel marché, les camionneurs qui ont été mal traités ou traités d'une manière illégale seront portés à changer d'emploi au lieu de déposer une plainte. Finalement, comme il est relativement facile d'entrer dans l'industrie du camionnage, le taux de roulement des entreprises y est élevé. Comme il existe une corrélation positive entre la longévité d'une entreprise et son dossier de conformité, plus les entreprises sont éphémères, plus il est probable qu'elles disparaîtront en laissant des infractions dans leur sillage. Tous ces facteurs laissent entendre que la non-conformité dans le secteur du camionnage est, à tout le moins, grandement sous-déclarée.

Je récapitulerais ainsi ce que nous savons au sujet de la conformité : les statistiques ne sont pas tenues de façon continuelle; les données extraites des dossiers des plaintes et des infractions sous-évaluent certainement les taux de non-conformité globaux, et ce, dans une large mesure; et même les enquêtes par lesquelles les employeurs autodéclarent d'importants taux de non-conformité sont susceptibles de sous-estimer la réalité. En outre, les taux de non-conformité varient clairement selon le secteur, la taille de l'entreprise et le type d'infraction. Même si, pour diverses raisons, les données ne sont pas fiables, le niveau de non-conformité est certainement plus faible dans les grandes entreprises et il en irait de même quant aux questions pécuniaires comme les salaires et les avantages sociaux non payés; il est plus élevé dans les petites entreprises et dans l'industrie du camionnage pour ce qui est des questions non pécuniaires liées au milieu de travail, comme l'affichage de politiques sur le harcèlement sexuel.

B. CAUSES

Bien que nous manquions de preuves concluantes au sujet des causes de la non-conformité, il est probable que divers facteurs interviennent. Le premier facteur est la simple ignorance. Nombre de petits employeurs ne connaissent pas les exigences de la Partie III, et de nombreux travailleurs ne savent pas qu'ils ont des droits ou qu'ils peuvent les faire valoir à l'encontre de leur employeur. La complexité inhérente de la Partie III et son libellé

extrêmement technique – parfois impénétrable – aggravent encore la situation. Le deuxième facteur est le fait que certaines dimensions de la Partie III ne reflètent pas le monde du travail contemporain ou sont perçues comme telles par les employeurs. Pour cette raison, certains employeurs pensent qu'ils ont raison de faire fi de la loi, à l'instar des conducteurs qui croient avoir le droit de ne pas respecter les limites de vitesse parce qu'il n'y a pas de circulation sur la route. Les incohérences et le manque d'efficacité dans l'administration de la Partie III constituent le troisième facteur qui pourrait être en jeu. Ils pourraient inciter des employeurs à ne pas respecter la loi parce qu'ils pensent qu'ils ne se feront pas prendre ou que, s'ils sont pris, aucune conséquence grave n'en découlera. Le quatrième facteur vise la concurrence : comme le montre l'expérience du camionnage, la déréglementation de l'industrie – à laquelle viennent s'ajouter les problèmes de sécurité transfrontalière et la hausse des prix du carburant – a exercé une pression intense sur les employeurs pour les amener à réduire les coûts de la main-d'œuvre. La cupidité pure et simple est le cinquième facteur. Quelques employeurs estiment manifestement que toute stratégie d'entreprise – y compris celle qui consiste à enfreindre la loi et à exploiter les travailleurs – est légitime tant qu'elle mène à des profits plus importants.

C. SOLUTIONS

Je propose quatre solutions à la non-conformité.

1. **Supprimer ou réduire les causes de la non-conformité.** S'assurer que les obligations prévues par la loi conviennent au milieu de travail contemporain – et sont vues ainsi; repenser la façon de faire rapport et les autres exigences procédurales pour alléger le plus possible les formalités administratives, surtout pour les petits employeurs; réécrire la Partie III ou s'assurer que des résumés de la loi rédigés en texte clair sont disponibles à grande échelle; expliquer aux employeurs pourquoi le maintien de normes du travail décentes peut les rendre plus, et non moins, concurrentiels.
2. **Informer et impliquer les intervenants.** Fournir de l'information au moyen de dépliants, de numéros sans frais et par Internet; informer et former les travailleurs, les employeurs et leurs représentants; faire participer tous les intervenants à la conception et à la mise en œuvre d'une stratégie de conformité.
3. **S'organiser.** Établir des axes de responsabilité précis pour les divers aspects d'une stratégie de conformité; créer une base d'information pour déterminer les industries, les entreprises et les pratiques qui méritent une attention spéciale; organiser et déployer le personnel de façon plus efficace.

4. **Durcir la ligne de conduite.** Faire une utilisation plus proactive des outils et du personnel disponibles relativement à la conformité; remanier les mécanismes et les processus d'application actuels pour les rendre plus efficaces; augmenter le coût de la non-conformité.

Ces démarches peuvent s'appuyer les unes les autres. Si les aspects de fond de la Partie III sont mis à jour, certaines pressions et tentations qui poussent les employeurs à enfreindre la loi seront atténuées ou éliminées. Des ressources utilisées pour le traitement des plaintes seront ainsi libérées et réacheminées vers des campagnes d'information et de sensibilisation. Ces campagnes, à leur tour, réduiront le nombre d'infractions non intentionnelles ou anodines et permettront de redéployer les ressources là où il y a des problèmes et contre les récidivistes. Une surveillance plus étroite et des sanctions plus sévères inciteront les employeurs déviants à accorder plus d'attention à leurs responsabilités et les décourageront de courir le risque de subir les conséquences qu'entraîne le fait d'être pris. De plus, une meilleure organisation des obligations administratives de la Partie III facilitera la coordination de ces diverses démarches et assurera l'utilisation optimale des ressources.

D'autres chapitres du présent rapport traitent de la modernisation de la Partie III. Le présent chapitre s'attarde aux autres aspects d'une nouvelle stratégie de conformité.

3. INFORMER ET IMPLIQUER LES INTERVENANTS

Selon l'Évaluation des normes fédérales du travail, le manque de sensibilisation semble être la principale cause de la non-conformité, un pourcentage élevé d'employeurs ayant déclaré qu'ils ne savaient pas ce que la Partie III exigeait d'eux. Cette impression a été confirmée à maintes reprises dans les mémoires et les présentations à la Commission. On y a affirmé que de nombreux petits employeurs croulaient sous une masse de règlements et qu'ils donnaient priorité à plusieurs d'entre-eux sur la Partie III; qu'ils ne pouvaient pas se permettre d'avoir recours à des conseillers professionnels pour les aider à interpréter et à appliquer la loi; que bon nombre d'entre eux – notamment ceux qui ne parlent aucune des langues officielles – trouvaient que les dispositions de la Partie III étaient ambiguës et qu'on en trouvait peu d'explications sur le Web ou ailleurs; et que certains ne savaient pas vraiment s'ils relevaient de la compétence fédérale ou provinciale. Les représentants des employeurs ont donc souligné la nécessité d'améliorer considérablement les renseignements fournis aux employeurs ainsi que les campagnes de sensibilisation afin de les informer de leurs responsabilités. Les syndicats et les autres porte-parole des travailleurs ont abondé dans le même sens, mentionnant qu'il fallait améliorer l'information transmise aux travailleurs afin qu'ils soient plus au courant de leurs droits en vertu de la Partie III et des moyens de

les faire valoir. Les chercheurs qui nous ont soumis des études sur les questions liées à la conformité ainsi que le personnel d'application de première ligne étaient également d'accord pour que l'on insiste davantage sur la sensibilisation et l'information. Sinon, il semble clair que de nombreux employeurs continueront d'enfreindre la Partie III par ignorance et que de nombreux travailleurs ne revendiqueront pas leurs droits pour la même raison.

RECOMMANDATION 9.1 Le Programme du travail devrait augmenter considérablement les ressources allouées à la sensibilisation et à l'information. Chaque milieu de travail fédéral devrait afficher un avis qui résume la Partie III et diriger les lecteurs vers un numéro sans frais et un site Web où ils peuvent obtenir des renseignements adéquats et accessibles concernant les normes du travail fédérales. Cette information devrait être adaptée aux besoins de secteurs ou de groupes précis, comme les Premières nations, et devrait être traduite au profit des travailleurs et des employeurs qui ne maîtrisent ni le français ni l'anglais.

Bien entendu, il est important que les réponses aux demandes d'information soient claires et utiles. Les réponses actuelles du Programme du travail semblent provoquer des réactions mitigées. Le personnel du Programme a préparé d'excellentes brochures en français et en anglais qui expliquent la loi et les règlements en langage clair; cependant, il semble qu'il ne soit pas facile de se les procurer. Le Programme a un site Web qui contient d'importants renseignements au sujet des droits des travailleurs et des moyens de les faire valoir, mais ceux-ci ne sont pas présentés de manière à être facilement compris par les travailleurs ordinaires et les petits entrepreneurs visés par la Partie III. De même, le Programme fournit de l'information par téléphone, par l'intermédiaire de ses bureaux locaux et régionaux; cependant, selon plusieurs participants à nos audiences, les appels téléphoniques donnent parfois lieu à des réponses peu utiles ou contradictoires, ce qui laisse entendre qu'une meilleure coordination et une plus grande expertise s'imposent.

Des groupes d'employeurs ont indiqué qu'ils collaboreraient avec le Programme du travail en vue d'élaborer des programmes d'éducation et de diffuser de l'information à leurs membres. Il n'y a aucun doute que certains syndicats sont prêts et disposés à leur emboîter le pas, même si la plupart des travailleurs protégés en vertu de la Partie III ne sont pas syndiqués. De plus, divers organismes offrent des services juridiques, parajuridiques et consultatifs aux travailleurs qui ont éprouvé des difficultés à l'égard de la législation relative aux normes du travail. Même si la plupart des cas qui leur sont soumis semblent provenir des milieux de travail de compétence provinciale plutôt que fédérale, ces organismes peuvent contribuer – ce qu'ils font dans les faits – à assurer la conformité à la Partie III en informant les travailleurs de leurs droits. Cependant, leur contribution pourrait être

accrue si ils étaient mieux financés et si ils étaient présents à l'extérieur des grands centres urbains où la plupart d'entre eux se trouvent actuellement.

RECOMMANDATION 9.2 Le Programme du travail devrait conclure des partenariats avec les associations d'employeurs, les syndicats, les centres d'aide juridique et d'autres groupes de défense afin d'améliorer la diffusion de l'information relative à la Partie III et d'informer les travailleurs et les employeurs de leurs droits et de leurs obligations. Comme certains de ces groupes manquent de ressources, le Programme devrait leur donner un appui sous forme de documentation, formation et conseils afin de leur permettre de sensibiliser, d'informer et de conseiller leurs membres et leurs clients.

À moins que le Programme du travail ne prenne les devants, il est peu probable que l'attitude positive de tous ces organismes à l'égard de telles initiatives se traduise par des mesures efficaces. À l'heure actuelle, le Programme du travail n'est malheureusement pas organisé d'une manière qui lui permette d'adopter une approche soutenue, professionnelle et intégrée à l'égard de la sensibilisation et de l'information, notamment une approche qui soit en harmonie avec d'autres éléments d'une stratégie de conformité globale. La sensibilisation et l'information demeurent plutôt la responsabilité principale du personnel régional, qui a déjà du mal à effectuer les inspections et à traiter les plaintes.

RECOMMANDATION 9.3 Le Programme du travail devrait établir une unité, financée adéquatement, dont le mandat serait de sensibiliser et d'informer les travailleurs, les employeurs et les autres parties intéressées, et de travailler directement avec eux pour promouvoir la conformité.

De nombreux mémoires et exposés se sont également attardés au rôle potentiellement constructif que les organismes des parties prenantes pourraient jouer en vue d'assurer la conformité. Par exemple, certaines associations patronales ont signalé que leurs codes de conduite officiels ou leurs énoncés de politique relatifs à l'adhésion exigeaient déjà la conformité à toutes les lois pertinentes; d'autres organismes ont déclaré qu'ils étaient disposés à adopter des textes semblables. Cette conformité volontaire constitue une approche qui mérite d'être examinée. Cependant, comme les professeurs Michael Trebilcock et Patrick Macklem le notent dans leur revue de la littérature, les codes de conduite et les stratégies de conformité volontaire sont plus susceptibles de réussir si l'alternative à laquelle les employeurs sont confrontés comporte une réelle possibilité de répercussions juridiques graves. Étant donné que j'ai formulé ailleurs dans le présent rapport diverses recommandations en vue d'améliorer la détection des actes répréhensibles,

de rendre les recours plus accessibles et efficaces et de renforcer les sanctions prévues par la loi en cas d'infraction, il sera peut-être possible de créer un contexte plus favorable à l'encouragement des mesures volontaires – ce qui ne veut pas dire qu'elles soient destinées à offrir aux contrevenants un « traitement en douceur ».

Pour avoir de la crédibilité ou un effet, les codes de conduite volontaires devraient comporter plusieurs caractéristiques : ils devraient énoncer assez clairement et précisément ce qu'ils exigent; une personne au sein de l'organisation ou de l'entreprise devrait assumer la responsabilité de la conformité; il devrait y avoir un mécanisme de transmission des plaintes à une personne habilitée à faire enquête; et il devrait y avoir un moyen quelconque de reconnaître que des infractions ont été commises, même s'il n'y a aucun pouvoir prévu par la loi pour y remédier. En plus d'améliorer les normes du travail pour leurs travailleurs, les organisations sectorielles ou les entreprises individuelles qui adopteraient et respecteraient des codes de conduite répondant à ces critères constitueraient un bon exemple pour les autres et s'attireraient le respect de toute la collectivité.

RECOMMANDATION 9.4 Le Programme du travail devrait inviter les organisations sectorielles et les entreprises individuelles à s'engager volontairement à se conformer à la Partie III et à d'autres normes du travail, et à adopter des codes de conduite qui reflètent cet engagement. Le Programme devrait les aider à mettre en place des codes de conduite appropriés et à en surveiller l'efficacité. Il devrait également souligner publiquement les exemples de mise en œuvre réussie de tels codes.

Comme on l'a fait remarquer, divers organismes – comme les centres d'aide juridique et les groupes de services communautaires – fournissent des conseils aux travailleurs relativement à la Partie III, les représentent dans les négociations avec leurs employeurs et soutiennent leurs plaintes quant au respect des normes du travail et celles en matière de congédiement injuste. Ces organismes fonctionnent presque toujours avec des ressources limitées. Ils sont habituellement financés par des dons ou, dans certains cas, par les gouvernements provinciaux ou d'autres groupes, comme les universités, les syndicats ou les églises. En outre, ils n'existent habituellement, le cas échéant, que dans les grands centres urbains. Le résultat est qu'un grand nombre de travailleurs, sinon la plupart d'entre eux, n'y ont pas accès parce qu'ils n'ont généralement pas les moyens de les consulter ou de retenir les

services d'avocats ou de représentants de services parajuridiques, et qu'ils n'ont pas non plus les connaissances ou la compétence voulues pour se représenter eux-mêmes ni ne peuvent – sauf au Québec – se faire représenter par un avocat engagé aux frais de l'État. De toute évidence, si les organismes de défense et de consultation étaient mieux financés, les travailleurs seraient mieux informés sur la Partie III et leurs droits en vertu de celle-ci seraient mieux protégés. Donc, malgré la demande peu exigeante que j'adresse aux instances provinciales en matière d'aide juridique, je formule la recommandation suivante :

RECOMMANDATION 9.5 Les gouvernements provinciaux qui ne l'ont pas déjà fait devraient envisager d'offrir un financement aux organismes qui donnent des conseils aux travailleurs ou qui les représentent relativement à leurs droits en matière d'emploi.

Le Programme du travail fédéral n'est aucunement en mesure de financer directement les conseillers et les défenseurs des travailleurs. Toutefois, il peut certainement les aider à s'acquitter de leurs fonctions. J'ai déjà recommandé qu'il collabore avec eux afin de mener des campagnes de sensibilisation et de distribuer de l'information à leurs membres. De l'aide est aussi requise dans le domaine de la sensibilisation et de la formation, non seulement à l'intention des représentants des travailleurs, mais également à l'intention des avocats et autres représentants, du personnel des ressources humaines et des relations industrielles au sein des grandes sociétés, ainsi que des propriétaires et dirigeants des petites et moyennes entreprises (PME). Il sera particulièrement important que ces personnes se familiarisent avec la Partie III au cours de la période suivant immédiatement la modification de la loi actuelle. Un investissement dans leur formation apportera des dividendes, en ce sens que la formation donnera lieu à des niveaux de conformité bien plus élevés et à une diminution des frictions dans l'application du nouveau régime.

RECOMMANDATION 9.6 Le Programme du travail devrait sensibiliser les représentants des travailleurs et des employeurs à la Partie III et leur offrir de la formation afin de les aider à s'acquitter de leurs fonctions en matière de consultation et de défense des intérêts.

Que le Programme du travail participe ou non à une stratégie de partenariat dans le domaine de la sensibilisation et de la formation, favorise activement l'adoption de codes de conduite et d'autres mesures d'autoréglementation

ou adopte une démarche sectorielle à l'égard de l'établissement de normes, il doit à l'occasion travailler en étroite collaboration avec les parties intéressées. Le Programme entretient actuellement une liaison informelle mais étroite avec les principales organisations de travailleurs et d'employeurs et réunit de façon ponctuelle son Groupe consultatif des normes du travail. Des liens plus étendus et plus formels devraient toutefois être établis.

RECOMMANDATION 9.7 Le Programme du travail devrait élargir la composition de son Groupe consultatif des normes du travail pour y inclure d'autres intervenants, dont les organismes qui conseillent les travailleurs non syndiqués ou qui les représentent. Il devrait demander l'assistance du Groupe consultatif dans l'élaboration des stratégies permettant d'accroître la conformité, d'améliorer les aspects opérationnels de l'application des normes du travail et de réagir aux nouveaux enjeux issus de l'évolution des conditions et des pratiques du marché du travail.

Par ailleurs, il est important que toutes ces initiatives faisant appel à la participation des intervenants soient coordonnées avec des méthodes plus traditionnelles d'application de la loi. La coordination sera facilitée par l'adoption d'une nouvelle structure administrative au sein du Programme du travail, sous la direction d'un agent principal chargé de la conformité. Cette structure est décrite ci-après.

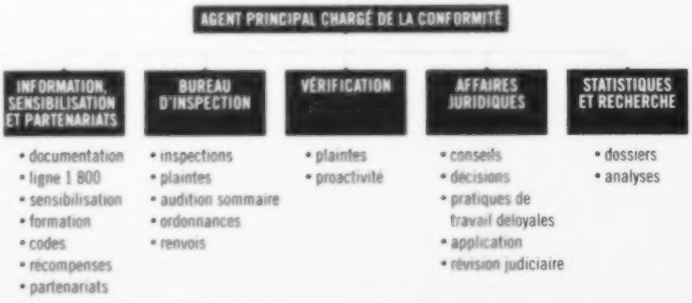
4. S'ORGANISER : UNE DÉMARCHE PLUS STRATÉGIQUE EN VUE D'ASSURER L'APPLICATION DE LA LOI

A. COORDINATION DES INITIATIVES DE CONFORMITÉ

Agent principal chargé de la conformité

Afin de favoriser une combinaison optimale de formation, de mesures d'application de la loi et de collaboration, une utilisation maximale des ressources administratives et, en bout de ligne, des niveaux de conformité les plus élevés possibles, il faut de toute évidence avoir en place une orientation stratégique centrale plus prononcée. À l'heure actuelle, le Programme du travail bénéficie de la présence de plusieurs directeurs régionaux très bien informés qui peuvent contribuer grandement à la conception de nouvelles structures et à la mise en œuvre de nouvelles stratégies. Cependant, il n'existe pas, au Programme du travail, un promoteur central de la Partie III, un agent supérieur ayant le mandat et les ressources requises pour mettre en œuvre une nouvelle stratégie de conformité à la Partie III qui comporte de multiples facettes.

RECOMMANDATION 9.8 Un agent principal chargé de la conformité devrait être nommé. Cet agent aurait le pouvoir de déployer les inspecteurs et les autres membres du personnel régional, d'obtenir des avis et une représentation juridiques au besoin, d'ordonner des vérifications et des enquêtes, d'obtenir des analyses statistiques et autres analyses de questions liées à la conformité, et de mener des campagnes de sensibilisation et d'information, comme le montre le diagramme suivant :



Comme je l'explique ci-après, il faudrait créer une structure distincte qui exercerait les importantes fonctions juridictionnelles nécessaires à l'application efficace de la Partie III. Ces fonctions devraient être organisées par un directeur des Services d'arbitrage pour souligner l'indépendance des décideurs par rapport au personnel d'enquête et de poursuites relevant de l'agent principal chargé de la conformité.

Afin d'éviter tout malentendu, je tiens à préciser que mon idée n'est pas de proposer un nouvel organigramme en soi, mais plutôt établir clairement que l'éventail de fonctions approprié doit être regroupé sous une sorte de direction centrale. On trouvera ci-après une brève analyse des fonctions pertinentes.

Information, sensibilisation et partenariats

Les fonctions décrites dans la section précédente devraient relever d'une façon quelconque du nouvel agent principal chargé de la conformité et ce, pour trois raisons. Premièrement, les études concluent presque à l'unanimité que les initiatives de conformité volontaire sont plus susceptibles de réussir lorsque les employeurs s'exposent réellement à de graves peines en cas de non-conformité. On verrait ce lien plus clairement si l'agent principal chargé de la conformité était responsable à la fois des mesures volontaires et contraignantes d'application de la loi. Deuxièmement, en centralisant la direction relative à l'information, à la sensibilisation et

aux initiatives de partenariat, il est probable que ces activités évolueront avec plus d'efficacité et de cohérence. Dans le cas d'un système d'appels téléphoniques sans frais, par exemple, on pourrait prévoir un petit groupe d'intervenants bien formés qui fourniraient des conseils uniformes et précis aux employeurs et aux travailleurs partout au pays; des documents de sensibilisation normalisés pourraient être élaborés par l'administration centrale en vue d'être utilisés dans les bureaux locaux; et les partenariats avec les organismes d'intervenants nationaux pourraient offrir un cadre de collaboration régional ou provincial. Troisièmement, les échanges entre les initiatives de sensibilisation et les mesures contraignantes d'application rapporteraient aux deux. Devant un nombre élevé de plaintes concernant la paye de vacances, par exemple, l'agent principal chargé de la conformité entreprendrait non seulement des procédures d'exécution, mais une campagne de sensibilisation. Inversement, des discussions formelles ou informelles avec les travailleurs, les employeurs et les organismes intéressés pourraient révéler des lacunes dans la stratégie de conformité du Programme du travail, qu'on pourrait ensuite corriger.

Bureau d'inspection

Les inspecteurs du travail, peu nombreux, sont dispersés à la grandeur du pays. Leurs responsabilités en ce qui a trait aux entreprises, aux lieux de travail, aux travailleurs et aux obligations imposées par la loi sont trop vastes et trop nombreuses pour qu'ils puissent s'acquitter de toutes leurs tâches. Ils consacrent donc la majorité de leurs efforts à l'aspect qui est le plus difficile à ignorer : les plaintes des travailleurs individuels qu'on a privés de leurs droits. Cependant, compte tenu de leur préoccupation à l'égard du traitement des plaintes, ils sont incapables d'entreprendre bien d'autres tâches dont l'exécution contribuerait considérablement à accroître le taux de conformité, ce qui, au bout du compte, profiterait à ces mêmes travailleurs.

En outre, les activités des inspecteurs et leur charge de travail varient d'une région à l'autre, parce que les régions, semble-t-il, ont travaillé pendant un certain temps sans direction centrale significative tout en appliquant des orientations différentes à l'égard de certaines questions stratégiques. Ces dernières années, le Programme du travail a pris des mesures pour éliminer ces anomalies en mettant en place un mécanisme de gestion nationale de ses services régionaux. L'agent principal chargé de la conformité prendrait en main cette initiative et intégrerait la prestation des services locaux aux fonctions qui sont mieux réalisées au niveau centralisé; il s'assurerait que les inspecteurs ont reçu une formation adéquate et qu'ils comprennent et appliquent les politiques de façon cohérente; il déploierait le groupe d'inspecteurs de façon à tirer le maximum d'avantages à l'échelle du pays; et il assumerait la responsabilité de leur réussite dans l'obtention de niveaux de conformité plus élevés.

Les inspecteurs eux-mêmes reconnaissent qu'ils sont incapables de faire tout ce que la Partie III attend d'eux ou ce qu'une bonne stratégie de conformité exige. Ils croient également qu'ils manquent de pouvoirs adéquats pour faire appliquer la loi et que, dans certains cas, ils sont incapables d'exercer leurs pouvoirs de façon à bien protéger les travailleurs. Il semble certain que le bureau d'inspection doit être élargi d'une façon quelconque, que ses procédures doivent être modernisées et ses pouvoirs réparateurs accrus. Le nouvel agent principal chargé de la conformité évaluerait les préoccupations soulevées par le personnel de première ligne du Programme du travail, qui est bien informé, et, dans la mesure où cela se justifie, présenterait des arguments éclairés et persuasifs afin que l'on mette en place les mesures financières, administratives et législatives qui s'imposent comme solutions.

En fin de compte, cependant, les ressources ne seront jamais suffisantes pour faire des inspections proactives de tous les lieux de travail, vérifier tous les secteurs faisant l'objet d'un grand nombre de plaintes, traiter avec vigueur toutes les plaintes ou imposer de façon ferme des peines significatives à tous les contrevenants. Une stratégie de conformité réellement efficace repose donc sur le succès des mesures conçues pour informer les employés de leurs droits et les employeurs de leurs obligations, pour assurer que les employeurs s'engagent à s'acquitter volontairement de leurs obligations et pour persuader l'ensemble des employeurs d'accepter une certaine responsabilité quant à l'atteinte de niveaux de conformité plus élevés. L'agent principal chargé de la conformité verrait à trouver le bon équilibre entre ces différentes démarches.

RECOMMANDATION 9.9 Le bureau d'inspection du Programme du travail devrait être élargi, ses procédures modernisées et ses pouvoirs accrus. Le bureau d'inspection devrait être structuré de façon stratégique sous la direction générale d'un agent principal chargé de la conformité.

Vérification

En vertu de diverses lois, les employeurs doivent tenir des registres exacts sur la paye, les avantages sociaux, les heures de travail et les conditions de travail de leurs employés. Certains de ces renseignements doivent être déposés auprès des autorités fiscales et des instances de réglementation. Certains doivent être mis à la disposition des inspecteurs en vertu de la Partie III et d'autres doivent être fournis régulièrement aux employés. En principe, ces renseignements devraient être très utiles pour l'élaboration d'une meilleure stratégie de conformité.

J'ai néanmoins l'impression que, d'une part, le Programme du travail n'est pas vraiment conscient de la contribution que des données détaillées pourraient apporter à l'amélioration de la conformité et que, d'autre part, la

tenue de registres constitue un fardeau important, surtout pour les PME. Il faut régler ces questions. J'ai également été étonné d'apprendre que, en vertu des dispositions actuelles, la vérification de ces importants renseignements est généralement entreprise à la suite du dépôt d'une plainte plutôt que de façon systématique ou au hasard et qu'elle est effectuée par les inspecteurs – qui ont bien d'autres tâches – plutôt que par un personnel de vérification spécialisé. La mise sur pied d'une petite unité de vérification composée d'un personnel qualifié travaillant à temps plein serait un aspect important d'une nouvelle stratégie de conformité. L'unité pourrait élaborer des formulaires simplifiés qui faciliteraient la tenue de registres qui répondraient à la fois aux exigences de la Partie III et à celles d'autres lois – de préférence en format électronique afin de faciliter les vérifications. Les vérifications devraient être effectuées non seulement lorsqu'un travailleur dépose une plainte, mais aussi de façon aléatoire ou lorsqu'il y a une raison de croire que l'employeur enfreint la Partie III, même si aucune plainte n'a été déposée. En cas d'infraction, les frais de la vérification devraient être assumés par l'employeur.

RECOMMANDATION 9.10 Une petite unité de vérification devrait être établie sous la direction de l'agent principal chargé de la conformité. Cette unité devrait mettre sur pied des systèmes commodes de tenue des registres relatifs à l'emploi et effectuer des vérifications aléatoires, dans le cadre d'une stratégie d'application proactive ou en réponse à des plaintes.

Affaires juridiques

À l'heure actuelle, le soutien juridique offert au Programme du travail est inadéquat. La principale difficulté réside dans le fait que ses conseillers juridiques ne sont pas autorisés à assumer la responsabilité d'engager des poursuites, laquelle est réservée aux avocats du ministère de la Justice. En raison des priorités de ce ministère ou faute d'instructions de la part de son ministère « client », ou peut-être pour d'autres raisons, aucune poursuite en vertu de la Partie III n'a été intentée depuis 1987.

Selon les nouvelles dispositions proposées concernant une application plus vigoureuse de la Partie III, un petit groupe de conseillers juridiques devrait travailler à temps plein pour le Programme du travail et être disponible pour entreprendre certains types de poursuites tant administratives que judiciaires. Ces avocats devraient également être en mesure de défendre les pratiques administratives ou les décisions judiciaires ou quasi-judiciaires en vertu de la Partie III au cas où elles seraient attaquées en révision judiciaire. Ces fonctions de représentation s'inscriraient dans l'approche stratégique établie par l'agent principal chargé de la conformité.

Toutefois, je crois savoir que la politique du ministère de la Justice empêche les avocats du ministère d'exercer des fonctions de représentation. Il y a certainement de bonnes raisons qui justifient cette politique en général, bien que divers ministères provinciaux de la Justice ne l'aient pas adoptée. Cependant, il y a également de bonnes raisons de changer ou de modifier cette politique dans le contexte actuel. Premièrement, à moins que le Programme du travail ne puisse intenter des poursuites en cas de pratiques de travail déloyales dans le cadre de procédures administratives ou criminelles, ce sont les travailleurs individuels qui devront porter ce fardeau. Deuxièmement, il serait raisonnable que les décisions discrétionnaires d'intenter des poursuites au lieu de négocier un règlement à l'amiable ou de viser d'autres stratégies réparatrices reviennent aux personnes qui s'occupent en permanence des questions liées aux normes du travail. Or, ce n'est pas le cas des avocats du ministère de la Justice. Troisièmement, je note respectueusement que son moratoire de 20 ans sur les poursuites en vertu de la Partie III pourrait donner l'impression – si fausse soit-elle – que le ministère de la Justice est indifférent aux droits des travailleurs ou, à tout le moins, considère qu'ils sont moins importants que les autres droits qu'il défend avec vigueur et efficacité. Pour toutes ces raisons, j'espère qu'on pourra trouver un moyen permettant au Programme du travail d'avoir accès aux ressources juridiques dont il a besoin.

Les fonctions juridiques qui seront exercées dans le cadre de la politique de conformité que je recommande ne sont pas toutes contentieuses. De nombreux mémoires et rapports de recherche ont soutenu que les nouveaux arrangements contractuels régissant les relations entre les travailleurs et les employeurs soulèvent des questions quant à l'applicabilité et au caractère pragmatique de certaines dispositions de la Partie III. Le Programme du travail devrait être en mesure d'émettre des bulletins d'information ou d'interprétation afin que les personnes intéressées dans les milieux de travail puissent prendre, au moment opportun, des mesures visant à assurer la conformité et que de nouveaux règlements ou des modifications législatives puissent être adoptés, au besoin, pour éliminer toute ambiguïté au sujet de l'applicabilité de la loi. Pour évaluer les nouvelles dispositions, déterminer les enjeux qui méritent l'attention des parties intéressées des milieux de travail et apporter, en guise de réponse, des modifications légales en temps opportun, il faut pouvoir compter sur la présence de conseillers juridiques à temps plein travaillant sous la direction générale de l'agent principal chargé de la conformité.

Finalement, la nouvelle stratégie de conformité entrevoit une plus grande collaboration entre le Programme du travail, d'une part, et la Commission canadienne des droits de la personne et les groupes d'intervenants, d'autre part. Des accords de collaboration pourraient être incorporés à des protocoles d'entente, d'autres dans les codes de conduite des industries ou des

entreprises, et d'autres encore dans les pratiques administratives du Programme du travail lui-même. Les avocats au service du programme pourraient offrir une aide inestimable dans l'établissement et la mise en œuvre de tels accords.

RECOMMANDATION 9.11 Le Programme du travail devrait former un petit groupe de conseillers juridiques pour remplir les fonctions de représentation, de négociation et de consultation nécessaires en vertu de la nouvelle stratégie de conformité.

Statistiques et recherche

Lorsque je travaillais au présent rapport, deux choses me sont apparues clairement. La première est que les membres du personnel du Programme du travail possèdent énormément de connaissances pratiques en ce qui a trait au fonctionnement même de la Partie III, et qu'ils mettent ces connaissances à profit dans des circonstances difficiles. La seconde, c'est qu'il existe peu de statistiques – sinon aucune – auxquelles on peut avoir recours pour vérifier ces connaissances pratiques ou sur lesquelles on peut miser comme fondement d'une bonne stratégie de conformité. Voici quelques exemples : jusqu'à ce que les renseignements aient été colligés à ma demande (et, moyennent un certain coût, à la main), aucune statistique ne pouvait permettre de déterminer avec quelle rapidité les plaintes de congédiement injuste étaient traitées et où les retards se produisaient; il n'existe aucune base de données qui identifie facilement les récidivistes en temps réel ou qui permet de les cibler dans le cadre de procédures visant l'application de la loi; et il n'existe aucun moyen d'évaluer avec exactitude le succès ou l'échec d'initiatives précises en matière de conformité.

Bref – au moins en ce qui concerne la Partie III –, le Programme du travail semble être bien mieux organisé pour exécuter ses opérations courantes qu'il ne l'est pour utiliser des renseignements afin d'élaborer et de mettre en œuvre une stratégie de conformité. À mon avis, ce déséquilibre persistera jusqu'à ce que le Programme améliore sa capacité en matière de statistiques et mette au point des techniques lui permettant de faire appel à cette capacité pour influer sur les initiatives de conformité.

RECOMMANDATION 9.12 Le Programme du travail devrait se doter d'une bonne capacité interne en matière de statistiques et d'analyse qui aidera l'agent principal chargé de la conformité dans la planification stratégique ainsi que dans la prise de décisions opérationnelles.

B. ARBITRAGE DES PLAINTES

Le directeur des Services d'arbitrage

Pour améliorer sérieusement le caractère exécutoire de la Partie III, je propose – dans la dernière section du présent chapitre – une nouvelle démarche à l'égard des infractions, des recours et des sanctions. Une partie de cette approche consiste à créer une nouvelle structure pour procéder à l'arbitrage formelle des plaintes de congédiement injuste (abordé dans les chapitres 5 et 8) et des autres plaintes formulées en vertu de la Partie III. Étant donné que l'arbitrage peut avoir de très graves conséquences pour les employeurs déclarés coupables d'infractions, le nouveau système d'arbitrage devrait être conçu et administré de façon à ce que l'on ne puisse pas mettre en doute son équité et son intégrité. Le meilleur moyen d'y parvenir consiste à l'isoler du contrôle direct ou indirect de l'agent principal chargé de la conformité, lequel est responsable de déceler les infractions à la Partie III et de les porter en justice.

RECOMMANDATION 9.13 Il faudrait créer un nouveau système d'arbitrage sous la responsabilité d'un directeur des Services d'arbitrage. Le directeur des Services d'arbitrage ne devrait pas relever de l'agent principal chargé de la conformité, mais plutôt d'un haut fonctionnaire du Programme du travail.

Le directeur des Services d'arbitrage verrait à assurer l'équité, l'indépendance et l'efficacité du système d'arbitrage; à recruter, à former et à déployer les agents d'audience; à s'assurer que les agents d'audience sont rapidement disponibles dans toutes les régions du pays et qu'ils sont à l'écoute des besoins spéciaux de clientèles particulières. Le directeur des Services d'arbitrage s'occuperait également d'établir et de mettre en œuvre le triage, le pré-triage et la procédure accélérée pour s'assurer que le processus d'arbitre n'est pas entravé par des causes qui devraient faire l'objet d'un règlement à l'amiable, être rejetées ou être entendues ailleurs.

Agents d'audience

À l'heure actuelle, les fonctions d'arbitrage en vertu de la Partie III sont remplies par divers décideurs. Les inspecteurs du Programme du travail sont habilités à faire enquête et à statuer sommairement sur les plaintes en vertu de la Partie III et devraient continuer de le faire. Cependant, deux autres groupes de décideurs *ad hoc* sont utilisés en vertu de la Partie III et sont rémunérés à l'acte. Une catégorie d'arbitres entend les appels des décisions des inspecteurs dans les dossiers de recouvrement du salaire, et une autre catégorie d'arbitres entend les causes de congédiement injuste. En

regroupant ces fonctions, on pourrait accroître l'efficacité du processus et la qualité des résultats, en plus de réduire les frais de chaque cause. Je propose donc que l'on nomme un groupe permanent d'agents d'audience qui s'acquitteraient des fonctions des deux catégories d'arbitres et qui entendraient les appels des décisions des inspecteurs dans certains cas.

Les agents d'audience seraient nommés pour un mandat fixe, recevraient un salaire établi en fonction de l'importance de leur travail et s'acquitteraient des fonctions d'arbitrage et autres fonctions connexes assignées par le directeur des Services d'arbitrage. Ils n'auraient pas nécessairement une formation en droit, mais ils devraient avoir l'expérience de la tenue d'audiences et connaître les relations de travail ou les normes du travail. On devrait également prévoir la nomination au sein de ce groupe d'un petit nombre d'agents d'audience à temps partiel qui interviendraient durant les périodes de pointe et répondraient aux besoins spéciaux des collectivités éloignées.

La création de ce nouveau groupe de fonctionnaires – les agents d'audience – nécessitera-t-elle un investissement additionnel important de ressources publiques? Je ne le crois pas. Dans une large mesure, les agents d'audience s'acquitteront des fonctions actuelles des deux catégories d'arbitres. En outre, grâce à un solide leadership administratif de la part du nouveau directeur des Services d'arbitrage, ils devraient être en mesure de s'acquitter de ces tâches avec plus d'efficacité que ce n'est le cas maintenant en vertu des dispositions actuelles. De plus, la promesse d'une prise de décision plus rapide et plus efficace de la part des agents d'audience devrait dissuader quelques contrevenants éventuels. Il est vrai qu'à court terme, une publicité accrue et une procédure améliorée pourraient donner lieu à un volume quelque peu plus élevé de plaintes, d'où la nécessité d'avoir plus d'agents d'audience et, partant, plus d'employés. Cependant, à moyen et à long terme, le système d'arbitrage plus efficace que j'ai proposé, allié à une insistance accrue sur les mesures positives de conformité, devrait se traduire par une diminution du nombre de dossiers d'arbitrage et une réduction graduelle du personnel.

Une « gestion publique intelligente », corollaire nécessaire de la « réglementation intelligente », est essentielle pour s'assurer que le système d'arbitrage fonctionne de façon rentable. Dans le présent contexte, le qualificatif « intelligente » suppose que l'on porte attention au recrutement et à la formation des agents d'audience, ainsi qu'aux décisions axées sur les systèmes en ce qui concerne leur nombre et leur déploiement. J'espère que le nouveau directeur des Services d'arbitrage le fera.

RECOMMANDATION 9.14 Un groupe permanent d'agents d'audience à temps plein et à temps partiel devrait être nommé pour entendre les appels des décisions des inspecteurs dans certains cas et pour s'acquitter des fonctions d'arbitrage qui incombent actuellement aux deux catégories d'arbitres, comme il est recommandé au chapitre 8.

Les agents d'audience devraient posséder des connaissances et une expérience en matière de normes du travail, de droit du travail, de relations industrielles ou dans une discipline connexe. Les fonctionnaires de niveau supérieur répartis dans les Régions devraient pouvoir faire partie de ce groupe, au même titre que les arbitres, les membres de tribunaux et les personnes qui ont déjà représenté les travailleurs ou les employeurs.

Les agents d'audience devraient être rémunérés en fonction de leurs responsabilités; être bien formés; être embauchés en nombre suffisant pour pouvoir s'acquitter efficacement de leurs fonctions; et être déployés conformément à une stratégie bien conçue et surveillée de près.

Afin que les fonctions d'arbitrage et d'appel des agents d'audience soient accomplies de façon indépendante de l'organe d'application du Programme du travail, ce dernier devant relever d'un agent principal chargé de la conformité, j'ai recommandé que les agents d'audience qui les assument relèvent de la direction administrative du directeur des Services d'arbitrage, lequel ne devrait pas relever de l'agent principal chargé de la conformité, mais d'un autre fonctionnaire. Ainsi, les agents d'audience seront bel et bien indépendants de l'organe du Programme du travail chargé de la conformité et de l'application, et ne pourront qu'être perçus comme tels.

RECOMMANDATION 9.15 Des voies hiérarchiques distinctes et une division claire des responsabilités devraient être établies entre l'agent principal chargé de la conformité et le directeur des Services d'arbitrage, afin d'assurer l'indépendance décisionnelle des agents d'audience.

Personnel du directeur des Services d'arbitrage

L'efficacité du processus d'arbitrage repose sur une gestion attentive du système. Ainsi, les causes qui sont traitées dans le système, que ce soit en appel ou, dans le cas d'un congédiement injuste, en première instance, doivent faire l'objet d'une forme quelconque de triage. Les causes qui sont indéniablement frivoles et vexatoires ou qui n'allèguent aucune infraction à la Partie III devraient être rejetées ou réacheminées vers une autre tribune. Les causes qui peuvent être réglées à l'amiable devraient l'être, et celles qui doivent être entendues au fond devraient être traitées de manière à pouvoir identifier rapidement les questions en litige et les soumettre pour arbitrage. Ces fonctions devraient être exécutées par le personnel qui relève du directeur des Services d'arbitrage, et ce dernier devrait être responsable, en dernier

ressort, de la conception et de l'administration des procédures de triage. *J'ai expliqué au chapitre 8 le rôle du personnel du directeur des Services* d'arbitrage dans l'acheminement des plaintes de congédiement injuste, tout en proposant comme solution de rechange possible que la tâche soit confiée aux inspecteurs. Il existe des possibilités semblables pour traiter les autres plaintes en vertu de la Partie III.

RECOMMANDATION 9.16 Le personnel du directeur des Services d'arbitrage devrait traiter, à leur arrivée, les plaintes de congédiement injuste et les appels des décisions des inspecteurs; s'assurer que les affaires ne pouvant être soumises à l'arbitrage sont rejetées ou réacheminées; aider les parties à régler leurs différends, si c'est possible et, sinon, acheminer sans tarder les dossiers à l'audience, après avoir clairement établi les questions en litige.

Aide aux plaideurs

Le processus d'arbitrage fonctionne à son meilleur si les personnes en cause sont bien informées. En fait, il est possible qu'il ne fonctionne pas du tout pour les profanes qui ne seraient pas bien informés. C'est pourquoi il faudrait fournir aux travailleurs non représentés par des syndicats et aux employeurs (surtout les PME) qui n'ont pas non plus de représentants, des brochures qui expliquent de façon claire et simple le fonctionnement de la procédure d'arbitrage. Ces personnes devraient également avoir facilement accès à une trousse qui pourraient les aider à se représenter, au besoin. On devrait les diriger vers des avocats locaux, du personnel paralégal, des centres d'aide juridique, des groupes de défense, des associations d'employeurs, des syndicats et d'autres sources possibles de conseillers et de représentants qui offrent des services gratuitement ou à peu de frais. Enfin, le personnel du directeur des Services d'arbitrage devrait être disponible pour répondre aux demandes de renseignements des parties non représentées sur la façon de déposer une plainte ou d'y répondre, sur la participation à une audience ou autres sujets connexes.

Par ailleurs, les procureurs professionnels ou paraprofessionnels offriront un meilleur service à leurs clients s'ils sont bien informés au sujet de la Partie III. Étant donné qu'une représentation de qualité contribuera à l'efficacité globale du système d'arbitrage, il faut mettre en œuvre des programmes de sensibilisation destinés aux procureurs profanes et professionnels qui représentent les travailleurs et les employeurs, surtout immédiatement après que les modifications à la Partie III auront été introduites. Dans la mesure du possible, de tels programmes devraient être entrepris en partenariat avec les associations d'employeurs, les centres d'aide juridique, les syndicats et d'autres groupes.

La présence de parties non représentées – des travailleurs et, souvent, des petits employeurs – pose un problème particulier aux agents d'audience – qui doivent s'efforcer d'être neutres et de donner une image d'objectivité. Si une partie est représentée par un procureur compétent et que l'autre n'est pas représentée, l'agent d'audience se trouve dans une position difficile : s'il ne fait rien, la partie non représentée risque sérieusement de perdre sa cause en raison de son manque d'expérience et de connaissances indépendamment du bien-fondé de sa plainte; si l'agent d'audience intervient pour protéger les droits de la partie non représentée, l'autre partie pourrait en conclure, comme on peut s'y attendre, même si à tort, que l'agent a un préjugé envers elle. Il est donc important que le directeur des Services d'arbitrage élabore des techniques afin de permettre aux agents d'audience de rester équitables dans les causes où les parties ne sont pas toujours représentées.

RECOMMANDATION 9.17 Le directeur des Services d'arbitrage devrait élaborer des stratégies visant à aider les travailleurs et les employeurs non représentés à se faire représenter ou à se représenter eux-mêmes aux audiences.

Rendre le système d'arbitrage transparent

Au-delà de son libellé, la Partie III est le fruit d'une expérience concrète qui donne leur sens et leur poids aux mots; il est donc important d'analyser attentivement cette expérience et de la diffuser à grande échelle. J'ai déjà recommandé que le Programme du travail recueille des statistiques pour appuyer ses stratégies de conformité. Je recommande maintenant que ces statistiques soient affichées sur un site Web afin que les professionnels du milieu puissent tirer leurs propres conclusions au sujet de leurs incidences opérationnelles et stratégiques. De plus, il est important d'afficher sans tarder le texte intégral (ou, à tout le moins, des résumés) des décisions rendues dans le cadre des procédures d'application de la loi par les inspecteurs, les agents d'audience, le Conseil canadien des relations industrielles (CCRI), les tribunaux civils et criminels ou les arbitres. Il faudrait également offrir aux parties intéressées un accès facile à ces textes. En plus d'être bonne en soi, la transparence aidera un groupe varié de décideurs à arriver à des interprétations plus cohérentes et plus raffinées de la loi, permettra aux conseillers et aux procureurs d'assister les clients, et amènera les employeurs et les travailleurs à comprendre ce que la loi attend d'eux. Elle contribuera peut-être aussi à rehausser l'intérêt à l'égard du droit des normes du travail, domaine généralement négligé par le regard critique du milieu universitaire et les commentateurs professionnels, qu'un membre – la professeure Judy Fudge – a qualifié ironiquement de « petite sœur du droit du travail ». La

critique et les commentaires, pour leur part, forceront le Programme du travail à demeurer vigilant et contribueront à jeter les bases des examens futurs de la Partie III.

RECOMMANDATION 9.18 Le directeur des Services d'arbitrage devrait mettre sur pied un programme actif de communication d'information sur les procédures d'arbitrage de la Partie III et leurs résultats. Ce programme s'adresserait à divers intervenants, à savoir les clients, les défenseurs des travailleurs et des employeurs, les professionnels du milieu universitaire et autres professionnels intéressés ainsi que le grand public.

5. DURCIR LA LIGNE DE CONDUITE : APPLICATION PROACTIVE, PROCÉDURES AMÉLIORÉES, RECOURS ADMINISTRATIFS AMÉLIORÉS ET NOUVELLES TRIBUNES

Peu importe dans quelle mesure les efforts déployés par le Programme du travail en matière d'information et de sensibilisation portent fruit, une faible minorité d'employeurs fera la sourde oreille. La non-conformité persistera et, dans certains cas, je crains qu'il ne faille recourir à des mesures d'application sévères. Comment ces mesures seront-elles appliquées?

A. APPLICATION CIBLÉE ET PROACTIVE

Selon le personnel régional d'expérience, le problème est causé par un petit groupe de « mauvais joueurs » qui est responsable d'une proportion importante des infractions, notamment de celles parmi les plus flagrantes. Ces mauvais joueurs, m'a-t-on dit, enfreignent souvent les droits de plusieurs travailleurs plutôt que les droits de plaignants individuels uniquement; ils répètent leurs infractions sur de longues périodes, parfois sous le couvert de nouvelles raisons sociales; ils contreviennent parfois à d'autres lois relatives à l'emploi, par exemple en ne versant pas les cotisations d'assurance-emploi. L'Évaluation des normes fédérales du travail confirme ces propos. Elle a en effet constaté qu'une faible minorité d'employeurs reconnaît avoir sciemment – délibérément – enfreint une disposition de la Partie III. Ce groupe ne comprend pas plus de 5 p. 100 des répondants, dépendant de la disposition dont il est question. De plus, l'enquête a révélé que les infractions antérieures étaient un indicateur important de non-conformité future, ce qui laisse entendre que de nombreuses entreprises non conformes enfreignent continuellement le *Code canadien du travail*. Une analyse menée par le personnel de la Commission corrobore les conclusions de l'enquête : chaque année de 1999 à 2004, une trentaine d'employeurs en moyenne ont fait l'objet de 10 plaintes rapportées ou plus.

Le fait que tant de plaintes proviennent de petites entreprises met en lumière un autre problème. Comme l'existence de ces entreprises est parfois éphémère, il leur arrive de disparaître souvent avant que les inspecteurs apprennent leur existence et parfois même avant que les employés puissent se rendre compte qu'on viole leurs droits. Certaines d'entre elles ont de faibles marges et sont exposées à des pressions financières considérables – surtout à l'étape du démarrage – et plusieurs semblent tentées d'endiguer ces pressions en réduisant leurs coûts de main-d'œuvre de façon illicite. Et, comme on l'a mentionné, les petites entreprises peuvent rarement se permettre d'avoir recours à des conseillers professionnels. La responsabilité de la conformité à la Partie III et à la législation de même nature incombe habituellement au propriétaire, qui est également chargé de veiller au bon fonctionnement de l'entreprise. Dans une telle situation, il est très probable qu'on ne tiendra pas compte des normes du travail et peut-être d'autres obligations légales, ou qu'on en fera fi délibérément. Ceci devrait permettre de poser des hypothèses plausibles pour expliquer le nombre élevé de plaintes provenant de l'industrie du camionnage ou le fait que, comme le montrent les données des enquêtes, certains employeurs d'autres secteurs ne respectent pas, et ce, en tout impunité, des dispositions spécifiques de la Partie III.

Ces exemples laissent entendre que l'on peut et que l'on devrait concentrer les maigres ressources dont dispose le Programme du travail en matière d'application de la loi sur les secteurs et les employeurs qui ont un mauvais dossier pour ce qui est des infractions, et sur les pratiques en milieu de travail qui donnent lieu à un nombre important de plaintes ou, selon les enquêtes, à une non-conformité généralisée. Cependant, le Programme du travail n'a pas encore mis au point de systèmes d'information qui lui permettent de faire le suivi des niveaux de conformité dans divers secteurs, d'identifier les récidivistes ou de déceler des nouvelles tendances de non-conformité à des dispositions spécifiques de la Partie III. Il faudra pallier cette lacune. Que l'accent soit mis sur la sensibilisation et la prévention, d'une part, ou sur la détection et les mesures correctives, d'autre part, l'efficience et l'efficacité des stratégies de conformité dépendent en grande partie de la disponibilité de données exactes, à jour et faciles à utiliser, comme je l'ai mentionné avec insistance dans la recommandation 9.12.

Selon la politique actuelle du Programme du travail sur la conformité, on prévoit que les inspecteurs assureront une surveillance active des milieux de travail de compétence fédérale. Dans la pratique, toutefois, leurs activités sont presque entièrement réactives et axées sur les plaintes. En 2005-2006, par exemple, un effectif d'à peine 120 équivalents temps plein – inspecteurs, gestionnaires et personnel de soutien – était responsable des normes du travail pour 840 000 travailleurs embauchés par 12 000 entreprises et répartis dans un bien plus grand nombre de lieux de travail, d'un océan à l'autre. Il ne faut pas se surprendre si les inspecteurs ont consacré 87 p. 100

de leur temps à des fonctions réactives – comme répondre à des plaintes – s'ils ont mené peu d'inspections proactives et s'ils ont effectué peu de vérifications en milieu de travail – autres que celles suscitées par des plaintes. Pire encore, ils ont consacré très peu de leur temps à des activités de formation et de sensibilisation, même si celles-ci sont manifestement importantes et constituent depuis des années un élément de la politique de conformité du Programme du travail.

J'ai reçu de nombreux mémoires mentionnant que la stratégie d'application du Programme du travail devrait être plus proactive. Au lieu de se concentrer sur le traitement des plaintes des travailleurs, les inspecteurs devraient prendre l'initiative de vérifier de façon aléatoire des secteurs ou des entreprises qui affichent un profil de non-conformité ou faire un effort concerté pour assurer l'application des dispositions spécifiques de la Partie III qui semblent donner lieu à des infractions trop fréquentes.

Ces mémoires sont plausibles et j'y souscris. Il est néanmoins difficile de voir comment on pourrait maintenir une telle stratégie proactive tout en maintenant les niveaux de traitement des plaintes actuels ou améliorés, sans procéder à une expansion du bureau d'inspection. Il est vrai qu'un déploiement mieux planifié des effectifs actuels pourrait être plus « rentable ». Bien entendu, si les fonctions de sensibilisation étaient surtout exercées par du personnel spécialisé (comme je l'ai recommandé), les inspecteurs auraient plus de temps à consacrer à la mise en application. Inversement, ils pourraient conserver leurs responsabilités actuelles, mais répartir leur charge de travail autrement afin d'obtenir de meilleurs résultats généraux. Par exemple, une journée consacrée à sensibiliser une centaine d'employeurs pourrait se traduire par des niveaux de conformité globaux plus élevés que ne le ferait une journée passée à intenter une poursuite contre un employeur pour une infraction relativement mineure; la vérification proactive d'un récidiviste connu pourrait mettre au jour plus d'infractions que la réponse à la plainte d'une personne; et la prise de mesures sévères plus visibles à l'endroit d'employeurs coupables d'une forme précise de conduite illégale pourrait dissuader d'autres employeurs de se comporter de façon semblable.

Il reste qu'il est très difficile de refuser d'entendre un plaignant dont la cause semble valable en droit. Il est donc probable que si les inspecteurs étaient plus proactifs, on découvrirait plus d'actes répréhensibles, ce qui inciterait un plus grand nombre d'employés à déposer des plaintes. À court terme, cela aurait pour effet d'accentuer la pression sur des ressources humaines et des budgets déjà comprimés. Avec le temps, cependant, il est probable que cette pression s'atténuerait, étant donné que l'amélioration de la procédure d'application aurait incité plus d'employeurs à se conformer à la Partie III. Mais du moins au départ, plus de ressources sont nécessaires, surtout pour les étapes initiales de mise en œuvre de la nouvelle démarche.

RECOMMANDATION 9.19 On devrait augmenter considérablement le personnel de terrain du Programme du travail afin de s'assurer que la stratégie de conformité proposée soit mise en œuvre avec succès. On devrait examiner de façon périodique si l'effectif est suffisant et s'il est utilisé efficacement.

B. PROCÉDURES AMÉLIORÉES

En supposant que les inspecteurs fassent enquête sur les plaintes et décèlent les infractions de façon proactive, il reste à déterminer ce qu'il adviendra du très faible groupe d'employeurs qui font fi de la Partie III. Ces récidivistes ne semblent pas être découragés par la procédure d'application dont ils ont déjà fait l'objet en vertu de la Partie III. Il est évident que des mesures plus sévères s'imposent. La sévérité de ces mesures devrait être graduelle, de manière à ce que les récidivistes ne soient pas traités aussi légèrement que les nouveaux contrevenants, que les infractions relativement mineures ne soient pas traitées de la même façon que les infractions graves qui compromettent l'intégrité de tout le système et que les ordonnances de toutes catégories soient observées sans tarder une fois émises par les inspecteurs ou le personnel chargés de la conformité.

En vertu des dispositions actuelles, il n'existe aucune gradation semblable. Il y a seulement trois possibilités : les travailleurs qui ont été victimes d'un congédiement injuste peuvent demander la réintégration et des dommages-intérêts au moyen de l'arbitrage; les contrevenants peuvent faire l'objet de poursuites criminelles; des procédures administratives peuvent être engagées au nom des employés afin de recouvrer des salaires ou des avantages sociaux impayés. L'arbitrage de causes de congédiement injuste soulève des questions particulières qui sont traitées au chapitre 8. Personne n'a fait l'objet de poursuites depuis près de 20 ans et, même si mes recommandations visant à améliorer les procédures criminelles et les mesures de redressement sont acceptées, il est peu probable que ce recours soit largement utilisé. Il nous reste donc les recours administratifs comme principal outil pour assurer l'application efficace de la Partie III. Cependant, à l'heure actuelle, ces recours sont inappropriés.

L'argument en faveur de mesures plus efficaces devient évident lorsqu'on examine les résultats obtenus par les inspecteurs relativement au recouvrement des salaires et des avantages sociaux que les employeurs ont refusés illégalement à leurs travailleurs en 2003-2006. En 100 jours, les inspecteurs avaient réglé 70 p. 100 des causes et 50 p. 100 des sommes dues avaient été recouvrées; des poursuites judiciaires subséquentes ont mené au recouvrement additionnel de 23 p. 100 des sommes dues. À première vue, cela semble impressionnant : la période de 100 jours peut paraître longue pour un

travailleur sans emploi, dont les économies sont restreintes, mais elle est assez courte comparativement à bien d'autres processus de recouvrement de dette.

Toutefois, en y regardant de plus près, les résultats ne sont pas si imposants. Plus des deux tiers de tous les recouvrements découlaient d'un paiement volontaire – ou à tout le moins non contesté – et moins du tiers faisait suite à l'émission d'un ordre formel de paiement par un inspecteur. En effet, comme le montrent les données, plus l'employeur est récalcitrant, moins il y a de chances d'obtenir un recouvrement. Ainsi, en 2005-2006, des ordonnances de paiement en faveur de 127 travailleurs n'ont donné lieu au recouvrement d'aucune somme à la suite de ce processus. Leurs salaires et avantages sociaux impayés représentaient environ 25 p. 100 des sommes réclamées durant l'année. Pire encore, leurs causes ont occupé bien plus de leur temps, et celui d'un inspecteur, qu'une cause moyenne – mais en vain. Le problème, c'est qu'une fois qu'un inspecteur a délivré une ordonnance de paiement, il revient au travailleur de voir à son exécution au moyen de la procédure lente, difficile et complexe d'un tribunal de droit commun. La recommandation 5.11 apporte une solution à ce problème.

Cette analyse empirique des problèmes que pose le recouvrement des salaires et des avantages sociaux fait ressortir les sérieuses lacunes que présente la procédure d'application actuelle. Mais ce ne sont pas là les seules lacunes, peu s'en faut! L'analyse, bien entendu, porte uniquement sur les réclamations de nature pécuniaire auxquelles les travailleurs ont voulu et ont pu donner suite – et non sur celles qu'ils ont abandonnées par choix ou sous la contrainte et qui pourraient, pour les raisons invoquées au début du présent chapitre, être égales ou supérieures au nombre de réclamations examinées dans l'analyse. L'analyse ne traite pas non plus des infractions de nature non pécuniaire à la Partie III. Comme les données des enquêtes ont révélé que ces infractions étaient souvent les plus fréquentes – touchant dans certains cas bien plus que la moitié des entreprises de compétence fédérale –, il est peut-être juste de conclure qu'il est encore plus urgent d'améliorer la procédure d'application dans les affaires de nature non pécuniaire.

En plus des lacunes susmentionnées, j'ai remarqué diverses préoccupations détaillées à l'égard des mécanismes d'application actuels prévus par la Partie III. Elles aident toutes à expliquer pourquoi certains contrevenants semblent enfreindre la loi avec une relative impunité.

- Même si la Partie III n'interdit pas aux tierces parties de déposer des plaintes ou de leur donner suite, elle ne leur permet pas clairement d'intervenir. La pratique administrative n'encourage pas les plaintes de tierces parties. Cela nuit à la capacité des organisations de défense et des centres d'aide juridique de prendre en charge les plaintes et, comme effet secondaire, les empêche d'assumer une partie du fardeau que doit porter entièrement le bureau d'inspection.

- La Partie III permet aux plaignants de demander que leur nom et leur identité ne soient pas divulgués. En pratique toutefois, les employeurs – notamment dans les petites entreprises – n'ont aucune difficulté à déterminer qui a déposé une plainte. On peut donc comprendre pourquoi de nombreux employés qui ont des plaintes valables hésitent à s'exposer à des représailles.
- Bien que la Partie III protège les dénonciateurs contre les représailles de leur employeur, elle ne le fait ni clairement ni avec efficacité. Cette absence de protection efficace signifie que des contrevenants éhontés peuvent donc continuer d'enfreindre la loi longtemps après qu'ils ne l'auraient fait s'ils avaient été appréhendés.
- Il vaut la peine de revenir sur un autre point déjà mentionné :

  Les pouvoirs et les responsabilités des inspecteurs ne sont pas définis clairement, ils sont insuffisants compte tenu des tâches à accomplir et, à certains égards, ils sont gênés par des procédures inappropriées. Ces problèmes entraînent un gaspillage du temps et des efforts des inspecteurs – ce qui les empêche de s'occuper de causes douteuses qui pourraient, dans certains cas, mettre au jour des problèmes plus graves dont devraient traiter de nouveaux règlements ou des modifications législatives.

J'en conclus qu'il y a amplement de place pour améliorer la procédure d'application actuelle. En recommandant une nouvelle approche à cet égard, j'ai néanmoins tenu compte de deux préoccupations légitimes exprimées par les employeurs et leurs représentants :

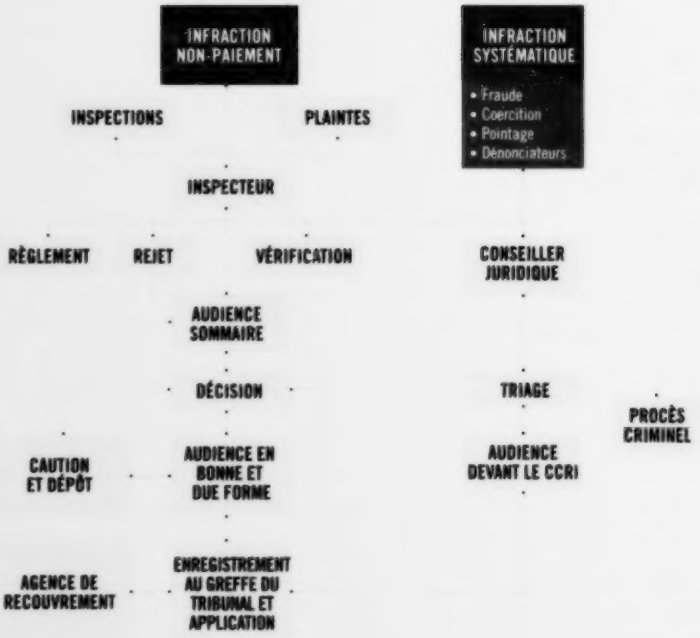
- Une procédure d'application améliorée ne devrait pas imposer un fardeau indu aux employeurs, surtout aux PME, en ce qui a trait aux procédures.
- On devrait instaurer une forme plus efficace de sélection ou de triage pour protéger les employeurs contre les plaintes frivoles ou vexatoires.

Les recommandations qui suivent n'abordent pas toutes ces questions. Par exemple, il faut élargir les pouvoirs des inspecteurs pour leur permettre de signifier des avis par voie électronique et, lorsque les employeurs éludent ces avis, par procuration; d'exiger la production prompte et intégrale de documents et de dossiers; de procéder à une saisie-arrêt des actifs des employeurs ou de fonds qui sont entre les mains de tierces parties, ou de disposer d'un droit de rétention à cet égard; et de tirer des conclusions de la présence ou de l'absence de documents. Quelle que soit la suite que l'on donnera à mes recommandations en général, il faut s'occuper de ces questions et d'autres questions similaires dans le contexte de la révision de la législation actuelle.

RECOMMANDATION 9.20 Les procédures d'application en vertu de la Partie III devraient être remaniées afin d'obtenir des niveaux de conformité généraux plus élevés, de disposer de mesures de redressement plus efficaces et efficientes pour les travailleurs dont les droits ont été enfreints, d'assurer l'équité dans le processus d'application et de protéger les employeurs contre des plaintes frivoles et vexatoires.

La nouvelle procédure d'application décrite ci-dessus nécessite une évaluation préliminaire de la nature du défaut de l'employeur de respecter la loi. On classerait les défaut de respecter la loi comme des *infractions* – c'est-à-dire des actes isolés de non-conformité, possiblement attribuables à un manque de connaissance d'un employeur ou à son incompréhension des exigences de la Partie III – ou des *pratiques de travail déloyales* – c'est-à-dire des infractions systémiques mettant en cause une conduite délibérée et flagrante qui mine l'intégrité du système de normes du travail. Les *infractions* comprendraient tout défaut isolé de respecter la Partie III, y compris le non-paiement des salaires ou des avantages sociaux. Les *pratiques de travail déloyales* comprendraient les infractions répétées ou multiples, les tentatives frauduleuses de dissimuler la non-conformité, les menaces, la coercition ou l'abus de pouvoir destinés à forcer les employés à renoncer à leurs droits ou recours ou à les persuader de le faire, ainsi que les représailles contre les dénonciateurs. Le diagramme suivant présente les deux types de défaut de respecter la loi et leur incidence sur le plan de la procédure.

Bien entendu, les deux catégories ne sont pas mutuellement exclusives : ce que l'on considère de prime abord comme un non-respect flagrant de la Partie III pourrait s'avérer être le résultat de l'ignorance; de même, ce qui pourrait sembler être une infraction isolée pourrait en fait être une infraction parmi plusieurs autres. On doit donc pouvoir passer d'une catégorie à l'autre aux étapes appropriées de toute procédure d'application. Cependant, les deux types de défaut face au respect de la loi devraient être traités différemment, en tenant compte de cette possibilité. Les infractions devraient être traitées de façon sommaire, sous réserve de protéger les employeurs contre des plaintes frivoles ou vexatoires et d'assurer les droits des employeurs comme ceux des employés en matière de procédure. Les pratiques de travail déloyales devraient être traitées de façon plus formelle et auprès d'un forum différent. Les contrevenants déclarés coupables d'infractions devraient être exposés à une série graduée de mesures de redressement et de peines classiques; ceux qui sont coupables de pratiques de travail déloyales devraient être exposés à des mesures de redressement plus intrusives et plus lourdes de conséquences et, dans les cas extrêmes, à des sanctions criminelles importantes.



(1) Infractions

Les infractions peuvent être portées à l'attention d'un inspecteur soit à la suite du dépôt d'une plainte par un employé ou par une tierce partie, soit à la suite d'une vérification ou d'une inspection proactive. La première obligation de l'inspecteur consisterait à procéder à un triage afin de déterminer comment traiter la plainte : (a) en la référant au conseiller juridique si elle semble mettre en cause une pratique de travail déloyale; (b) en la référant à la procédure de vérification, si nécessaire; (c) en la rejetant si elle semble frivole ou vexatoire; (d) en la réglant à l'amiable s'il est possible d'arriver à une entente entre l'employeur et l'employé. Si l'inspecteur n'a recours à aucun de ces moyens, il peut tenir une audience sommaire.

Les audiences sommaires devraient être tenues rapidement après le triage – peut-être à l'intérieur d'une semaine. Il s'agirait de rencontrer les parties, d'établir les faits, d'examiner les arguments juridiques ou d'autres arguments et d'en arriver à une décision. Les audiences devraient être de nature inquisitoire plutôt qu'accusatoire, c'est-à-dire que l'inspecteur devrait exiger

que les parties fournissent de l'information et leur offrir la possibilité de présenter des explications et des arguments, mais il ne devrait pas procéder à une audience similaire à un procès. L'employeur qui omet de soumettre les dossiers appropriés et de fournir des explications plausibles devrait être présumé fautif. Les parties devraient pouvoir choisir leurs représentants (avocats, paralégaux ou autres procureurs). Les audiences devraient être informelles, les règles de preuve propres au droit commun ne devraient pas s'appliquer et l'inspecteur devrait les conduire activement. L'inspecteur devrait rendre une décision à la fin de l'audience si possible ou sinon, peu de temps après. Si la plainte est retenue, l'inspecteur devrait en même temps émettre une ordonnance remédiatrice. L'étendue des ordonnances remédiatrices possibles est décrite ci-après. Une fois écoulé un bref délai en vue de permettre à l'employeur de se conformer à l'ordonnance, l'inspecteur devrait enregistrer celle-ci auprès d'un tribunal de compétence appropriée, et ses officiers devraient pouvoir en assurer l'application de la même manière que toute ordonnance de cette cour.

Cependant, étant donné que cette audience initiale est de nature sommaire, la partie déboutée devrait avoir le droit d'en appeler de la décision de l'inspecteur dans les sept jours suivant sa réception. L'appel serait entendu par un agent d'audience, qui devrait convoquer une brève conférence préparatoire afin de préciser les questions en litige et d'offrir aux parties la possibilité d'examiner de nouveau leur position. L'agent d'audience devrait alors tenir une audience complète sur le fond, qui devrait se dérouler d'une manière un peu plus formelle que l'audience sommaire de l'inspecteur. Les deux parties devraient avoir le droit de présenter leurs arguments, mais on devrait adopter des règles de procédure et de preuve relativement souples qui conviennent à un forum où l'une des parties ou les deux parties pourraient comparaître sans être représentées par un procureur.

Un appel aura pour effet de suspendre l'ordonnance originale de l'inspecteur. On devrait toutefois dissuader les employeurs d'interjeter appel dans le seul but d'épuiser les ressources ou la patience de l'employé.

RECOMMANDATION 9.21 Avant d'interjeter appel d'une ordonnance d'un inspecteur, un employeur devrait devoir déposer auprès du Programme du travail toute somme due d'après ce que l'inspecteur a déterminé ou fournir une caution pour en garantir le paiement. De plus, l'employeur devrait devoir déposer un supplément administratif équivalant à 10 p. 100 de la somme due, ou à 100 $, selon le montant le plus élevé. Si l'appel est accueilli, les deux montants devraient être remboursés à l'employeur.

L'appel de la décision d'un agent d'audience ne devrait pas être possible. Cependant, si un employeur demande une révision judiciaire, les fonds nécessaires pour assurer la satisfaction de la plainte de l'employé devraient demeurés disponibles en cas de rejet de la requête patronale.

(2) Pratiques de travail déloyales

Comme il a déjà été mentionné, les infractions systémiques, ou les pratiques de travail déloyales, mettent en cause des infractions graves, intentionnelles ou répétées à la Partie III, qui portent atteinte non seulement aux travailleurs, mais aussi à l'application de la loi même. Étant donné que les plaintes de pratiques de travail déloyales supposent des préjudices à la fois publics et privés, qu'elles sont susceptibles de nécessiter une preuve complexe que seul le personnel du Programme du travail peut fournir et que les mesures de redressement accordées sont destinées à produire d'importants effets d'exemplarité et de dissuasion, leur prise en charge devrait incomber principalement au conseiller juridique plutôt qu'aux plaignants. Cependant, les organismes indépendants qui offrent des services de défense aux travailleurs – comme les centres d'aide juridique ou les syndicats – devraient également avoir le droit de déposer et de prendre en charge les plaintes en matière de pratique déloyale. Ils pourraient ainsi faire appel à leur savoir-faire technique et à leur expérience particulière relativement aux pratiques d'emploi de certains employeurs ou industries. De cette façon également, le fardeau de faire appliquer la loi ne serait pas porté exclusivement par l'État.

Comme pour les infractions, le conseiller juridique devrait être tenu de procéder à un triage des plaintes en matière de pratique déloyale et devrait avoir le pouvoir discrétionnaire de régler les causes à l'amiable, de les retourner dans la filière des infractions ou de les rejeter parce qu'elles semblent frivoles ou vexatoires. Cette fonction de triage devrait être étendue aux plaintes déposées par des organismes indépendants.

Le traitement des plaintes de pratique de travail déloyale devrait se faire au moyen d'un recours administratif auprès du Conseil canadien des relations industrielles ou, dans les cas exceptionnellement graves, dans le cadre d'une poursuite criminelle.

Recours administratifs

Les plaintes de pratique de travail déloyale alléguant des infractions systémiques devraient être traitées principalement par un organisme administratif qui a ou qui peut acquérir une connaissance approfondie de la loi et du contexte dans lequel elle est appliquée, des procédures particulières nécessaires pour faire enquête et évaluer les infractions alléguées, et des interventions de redressement qui dissuadent ou éliminent de telles infractions. Cette démarche a été appliquée avec succès pendant de nombreuses années en

vertu de lois sur les relations de travail comme la Partie I du *Code canadien du travail*, de même que dans d'autres domaines réglementés. Il faut toutefois tenir compte dans une large mesure des ressources dont dispose l'organisme administratif, de la qualité de son personnel et de ses membres, et de l'étendue des pouvoirs qui lui sont conférés par la loi. Il est évident que des lacunes à cet égard porteraient atteinte à son rendement.

Dans un monde idéal, je serais tenté de recommander l'établissement d'un nouveau Tribunal canadien des normes du travail qui serait investi des pouvoirs et doté du personnel qui conviennent de façon particulière au domaine des normes du travail. Cependant, tout compte fait, je suis persuadé que les plaintes en matière de pratique de travail déloyale devraient être confiées au Conseil canadien des relations industrielles (CCRI). Le CCRI a l'habitude de traiter de plaintes systémiques de nature similaire; il a sa propre procédure de triage; il dispose d'un personnel et d'une infrastructure bien en place; les plaintes de pratique de travail déloyale en vertu de la Partie III ne sont pas susceptibles d'accroître considérablement son volume de travail; et d'autres commissions des relations de travail, notamment celle de l'Ontario, ont réussi à assumer une responsabilité encore plus grande pour ce qui est de l'application des normes du travail.

Bien que je sois d'avis que la solution la plus rentable consiste à assigner ces causes à un organisme existant, il est évident qu'elle a un prix. En conséquence, des ressources supplémentaires modestes devraient être accordées au CCRI pour lui permettre d'assumer cette nouvelle compétence. Afin de s'assurer qu'il développe un savoir-faire dans le domaine des normes du travail, il pourrait s'avérer nécessaire d'établir des règles particulières pour traiter les plaintes en vertu de la Partie III. Ces plaintes devraient être entendues par un groupe de spécialistes formé de membres du CCRI (qui, bien entendu, continuerait d'entendre les causes en vertu de la Partie I). Finalement, il pourrait être nécessaire de réviser les pouvoirs réparateurs plutôt génériques du CCRI de manière à préciser sa compétence pour ce qui est d'imposer les nouvelles mesures dissuasives que je propose ci-après.

Poursuites criminelles

Les dispositions actuelles de la Partie III permettent d'intenter des poursuites criminelles contre les contrevenants. Cependant – pour reprendre une statistique révélatrice et troublante –, aucune poursuite semblable n'a été intentée depuis 1987 en vertu de la Partie III. S'il en est ainsi, ce n'est pas simplement parce qu'on semble avoir accordé une faible priorité à l'application de la Partie III. C'est également parce que même si des poursuites étaient intentées, elles pourraient échouer, et si elles réussissaient, il est possible qu'elles n'aient aucun effet dissuasif. À cet égard, il faut reconnaître que la poursuite est tombée en disgrâce de façon générale comme méthode d'exécuter une loi de régulation. Comme je l'explique au chapitre 8, les

tribunaux criminels manquent généralement de connaissances spécialisées dans les affaires relatives à la régulation et sont liés par des règles de procédure et de preuve qui ne conviennent pas à ces affaires.

En outre, du moins en vertu de la Partie III, les sanctions prévues sont dérisoires : une amende maximale de 5 000 $ – sauf dans les cas de licenciements collectifs où les amendes peuvent atteindre 10 000 $ ou 100 000 $, selon la nature de la poursuite. Pour avoir omis de conserver, de déposer ou de produire des dossiers, l'amende peut aller jusqu'à 100 $, ce qui équivaut, virtuellement, au coût d'un permis de désobéir pour les employeurs qui contreviennent à cet aspect crucial de la loi. (En revanche, en vertu de la loi ontarienne comparable, les contrevenants sont passibles d'une amende pouvant atteindre 50 000 $ et d'une peine d'emprisonnement maximale de 12 mois; les sociétés sont passibles d'une amende pouvant s'élever à 100 000 $ pour une première infraction, à 250 000 $ pour une deuxième infraction et à 500 000 $ pour une troisième infraction ou toute infraction subséquente.)

En vertu de la Partie III, les juges, après avoir reconnu un employeur coupable, peuvent ordonner que les travailleurs soient indemnisés intégralement et réintègrent leur emploi. Cependant, comme ils n'ont pas accès à toute la gamme de mesures correctrices qui sont proposées dans le présent rapport pour les inspecteurs, les agents d'audience et le CCRI, j'ai envisagé de recommander que le recours aux poursuites criminelles soit supprimé de la Partie III et que l'on accorde la priorité à l'amélioration des recours administratifs. J'ai finalement décidé que les poursuites criminelles, qui pourraient être utilisées pour dissuader et, au besoin, punir les pires contrevenants, devraient demeurer une option. Étant donné que, selon ma recommandation, le conseiller juridique aurait la charge de toutes les formes de procédure en matière de pratique de travail déloyale, y compris les poursuites criminelles, il ne serait pas nécessaire que le ministère de la Justice détermine quelle importance l'application de la Partie III revêt face aux autres demandes d'utilisation de ses ressources. Les poursuites devraient être rares et le rester, mais elles doivent pouvoir être intentées de temps à autre contre les contrevenants les plus éhontés.

Pour faciliter les poursuites, la procédure criminelle ordinaire devrait être adaptée au contexte spécial et aux circonstances des poursuites en vertu de la Partie III. À l'heure actuelle, la poursuite doit prouver la culpabilité au-delà de tout doute raisonnable. Cette obligation devrait être modifiée de manière à ce que l'employeur soit tenu d'expliquer pourquoi des employés ont été congédiés en cas de dénonciation, d'une part, et en permettant au tribunal criminel de tirer des conclusions à l'encontre de l'employeur ayant omis de fournir des dossiers ou des avis exigés par la loi, d'autre part. Par ailleurs, comme je l'ai déjà souligné, les amendes actuellement prévues en

vertu de la Partie III sont dérisoires et devraient être augmentées considérablement. De plus, il n'est pas possible présentement de poursuivre criminellement les gestionnaires ou les propriétaires qui ont décidé personnellement de ne pas respecter la Partie III. Seule l'entité corporative patronale peut l'être. Cela aussi devrait être changé.

RECOMMANDATION 9.22 La Partie III devrait être modifiée afin de s'assurer que les poursuites criminelles demeurent une option pratique et efficace pour traiter les pratiques de travail déloyales les plus graves.

RECOMMANDATION 9.23 Le montant maximal des amendes devrait passer de 5 000 $ à 50 000 $ pour une première infraction, à 100 000 $ pour une deuxième infraction, et à 250 000 $ pour une troisième infraction ou toute infraction subséquente. Chaque jour où une infraction se perpétue, celle-ci devrait être réputée constituer une infraction distincte. Dans les cas extrêmes mettant en cause une conduite frauduleuse délibérée ou un recours aux menaces ou à la coercition, les employeurs et les dirigeants de l'entreprise devraient être passibles de poursuites criminelles et d'emprisonnement.

C. RECOURS ADMINISTRATIFS AMÉLIORÉS

En dépit des changements recommandés ci-dessus, qui faciliteraient le recours aux procédures criminelles dans les cas appropriés, la grande majorité des plaintes en matière de pratique de travail déloyale devraient être traitées par l'entremise d'une procédure administrative.

Bien que de nombreuses infractions et plaintes relatives à des pratiques de travail déloyales – ou peut-être la plupart d'entre elles – seront réglées par entente à l'amiable ou autrement avant l'arbitrage, certaines se traduiront nécessairement par l'émission des ordonnances remédiatrices contre un employeur contrevenant. Il est important que ces ordonnances soient efficaces non seulement afin d'obtenir une mesure de redressement pour la victime, mais aussi pour dissuader le même employeur ou d'autres employeurs de récidiver. En vertu de la loi actuelle, les probabilités sont que les employeurs contrevenants ne rencontrent aucun désagrément autre que celui d'être tenus par ordonnance de payer aux employés ce qu'ils auraient dû leur avoir payé au départ. Cela ne représente ni une mesure de dissuasion suffisante à l'égard d'une inconduite future, ni en fait un dédommagement intégral des pertes causées par l'infraction en cause.

RECOMMANDATION 9.24 La Partie III devrait être modifiée afin de permettre aux inspecteurs et aux agents d'audience d'imposer une série graduée de mesures de redressement et de conférer des pouvoirs réparateurs semblables au CCRI et aux tribunaux criminels.

Les inspecteurs et les agents d'audience devraient conserver leur pouvoir actuel d'exiger le paiement des salaires, des heures supplémentaires, des avantages sociaux, de la paye de vacances et autres droits. Cependant, il est possible que les employés aient à payer de leur poche pour faire respecter leurs droits. Ils auront à prendre un congé pour assister à une audience, à se déplacer ou à communiquer avec un bureau du Programme du travail, ou encore à recourir aux services d'un avocat ou d'une autre personne pour les représenter dans certains types de poursuites. Étant donné les sommes relativement faibles qui sont habituellement réclamées par les recours exercés en vertu de la Partie III, de tels frais pourraient diminuer de beaucoup le montant recouvré, au point où les employés sont en fait dissuadés de chercher à être indemnisés.

RECOMMANDATION 9.25 Les inspecteurs et les agents d'audience devraient avoir le droit d'ordonner la pleine indemnisation des employés dont les droits en vertu de la Partie III ont été enfreints, y compris une indemnité quelconque pour leur représentation et les autres frais engagés en vue d'obtenir réparation.

Enfin, les employés ne devraient pas avoir à déposer une nouvelle plainte chaque fois que leur employeur répète une infraction, comme le refus de payer les heures supplémentaires ou d'accorder un congé auquel ils ont droit. Par exemple, un employeur qui ne permet pas à une travailleuse de revenir au travail après un congé de maternité pourrait être tenu par ordonnance de mettre fin à ce refus et d'indemniser son employée pour le salaire perdu à partir de la date où le refus a été signifié la première fois jusqu'à la date où il prend fin et où elle retourne au travail. De telles ordonnances de cesser de poser un geste ou de s'en abstenir, tout comme les ordonnances d'indemnisation, devraient pouvoir être enregistrées à la cour et être exécutées au même titre qu'une ordonnance de celle-ci.

RECOMMANDATION 9.26 Les inspecteurs et les agents d'audience devraient être habilités à ordonner aux employeurs contrevenants de mettre fin à une infraction et de renoncer à de futures infractions.

Les infractions représentent non seulement une perte financière pour les employés, mais également un coût financier pour les autorités fiscales – en particulier pour le budget du Programme du travail.

RECOMMANDATION 9.27 Les inspecteurs et les agents d'audience devraient être habilités à ordonner à l'employeur de payer les frais d'enquête et d'audition du Programme du travail, selon un tarif fixe.

Il s'agit là généralement de l'étendue des sanctions auxquelles un employeur s'expose dans les cas où il a été déclaré coupable d'une seule infraction et qu'il n'y a pas de circonstances aggravantes. Cependant, dans certains cas, les employeurs pourraient être coupables d'infractions répétées ou multiples qui n'ont pas encore revêtu le caractère d'infractions systémiques. Dans de tels cas, il est nécessaire de disposer de mesures de dissuasion pour les empêcher d'enfreindre de nouveau la Partie III. D'autres régimes de régulation ont institué un système d'amendes administratives. Un tel système conviendrait à la Partie III.

RECOMMANDATION 9.28 Les inspecteurs et les agents d'audience devraient être habilités à imposer des amendes fixes mais élevées pour une première infraction. Ces amendes augmenteraient pour la deuxième infraction et pour toute infraction subséquente.

Par ailleurs, les objectifs de la Partie III sont généralement mieux réalisés non pas lorsque les employeurs contrevenants sont punis, mais lorsqu'ils changent leur comportement et respectent la loi.

RECOMMANDATION 9.29 Le Programme du travail devrait mettre en place un système de « points » semblable à celui qui est utilisé dans de nombreuses provinces pour des infractions répétées et graves relatives à la conduite d'un véhicule. Les points seraient calculés en fonction de la gravité de l'infraction et demeureraient au dossier de l'employeur durant trois ans.

Les employeurs qui dépassent un nombre donné de points devraient être considérés comme des contrevenants systémiques et être automatiquement assujettis aux procédures applicables en matière de pratique de travail déloyale.

Un système de « points » serait également utile parce qu'il exigerait du Programme du travail de faire le suivi du comportement des employeurs. Les données ainsi recueillies prépareraient le terrain pour les campagnes de conformité axées sur des secteurs ou des comportements spécifiques.

Le CCRI doit être en mesure de déployer un ensemble comparable de pouvoirs de redressement pour traiter les pratiques de travail déloyales en vertu de la Partie III. Bien que cet organisme possède déjà des pouvoirs de redressement étendus en vertu de la Partie I, il n'est pas clair dans quelle mesure ces pouvoirs devraient être accrus par une modification législative afin de correspondre à ceux que j'ai proposés pour les inspecteurs et les agents d'audience. Cette question mérite une analyse technique plus approfondie.

Enfin, il est important de faire une distinction entre les mesures de redressement qui règlent les infractions antérieures et celles qui sont conçues pour prévenir les infractions futures. Les données laissent croire que les « mauvais joueurs » sont portés à récidiver. On peut espérer qu'ils en seront dissuadés par les mesures susmentionnées ou par la perspective d'être l'objet de recours en matière de pratique de travail déloyale devant le CCRI ou un tribunal criminel. Cependant, s'ils ne le sont pas, les pires des « mauvais joueurs » – ceux réputés être les plus susceptibles de récidiver – devraient être assujettis à des peines destinées à empêcher de futures infractions.

RECOMMANDATION 9.30 En plus des autres mesures de redressement ou amendes imposées par le CCRI ou un tribunal criminel, les employeurs qui sont reconnus coupables de pratiques de travail déloyales devraient être assujettis, dans les cas appropriés, à des mesures dissuasives destinées à prévenir les infractions futures.

RECOMMANDATION 9.31 Les mesures dissuasives devraient inclure l'exigence que les contrevenants soumettent des rapports périodiques, déposent une caution assurant le remboursement des employés en cas d'infractions futures, fassent l'objet de vérifications régulières à leurs frais, ne puissent obtenir de contrats gouvernementaux pendant une période donnée ou, dans les cas extrêmes, perdent leur droit de se livrer à des activités qui nécessitent l'approbation ou un permis de la part du gouvernement.

D. NOUVELLES INSTANCES

Pour les raisons déjà invoquées, le conseiller juridique du Programme du travail sera responsable des procédures en matière de pratique de travail déloyale auprès du CCRI ou, dans de rares cas, des poursuites devant les tribunaux criminels. Cependant, il est possible que la conduite d'un employeur donnant lieu à de telles procédures puisse également mener à des procédures devant d'autres instances ou en vertu d'autres lois. Par exemple, le congédiement d'un employé dénonciateur constituerait une pratique de travail déloyale

en vertu de la Partie III, qui pourrait faire l'objet d'une ordonnance de réintégration de la part du CCRI ou d'une poursuite criminelle. Or, les mêmes faits pourraient également donner lieu à une plainte de congédiement injuste en vertu de la Partie III, à une poursuite civile en dommages-intérêts pour congédiement sans cause ou encore – si le lieu de travail est syndiqué –, à un grief pour congédiement injuste. Si, pour quelque raison que ce soit, le conseiller juridique décide de ne pas engager de poursuite, il est clair que le dénonciateur devrait avoir d'autres possibilités. Toutefois, si le conseiller juridique décide d'intenter une poursuite, mais qu'il échoue, le plaignant devrait-il être autorisé à demander une autre mesure de redressement en son nom propre?

Il est légitime pour les employeurs de se préoccuper de ne pas faire l'objet d'actions répétées en justice pour la même conduite. Par ailleurs, dans des contextes autres que le travail – par exemple, les accidents de la circulation ou les différends contractuels –, un même ensemble de faits pourrait mener à des poursuites criminelles et civiles et parfois aussi à une procédure devant une instance de réglementation. La définition d'un juste équilibre entre une limite aux procédures judiciaires et la reconnaissance des intérêts multiples en jeu est une tâche qui appartient aux spécialiste. de la rédaction des lois qui entreprennent la révision de la Partie III et à ceux qui l'appliquent chaque jour par la suite.

Sous un certain angle toutefois, il faudra traiter la question dès le départ. Plusieurs centaines de milliers de travailleurs de compétence fédérale sont visés à la fois par la Partie III et par une convention collective. Outre la question de savoir si les conventions collectives peuvent s'écarter substantiellement des exigences de la Partie III, il reste celle des recours. Les travailleurs syndiqués devraient-ils avoir recours à la procédure de règlement des griefs et d'arbitrage en vertu de leur conventions collective pour chercher réparation aux infractions à la Partie III, ou devraient-il eux aussi avoir accès aux recours établis par la loi?

Les syndicats ont soutenu avec vigueur que, étant donné que la Partie III reflète une politique gouvernementale, ils ne devraient pas avoir à assumer le fardeau relatif à la constitution de la preuve et le fardeau financier liés à son application. Cependant, plusieurs décisions rendues par la Cour suprême du Canada ont adopté la position contraire. Elles soutiennent (quoique non sans réserves ni ambiguïtés) que, dans le but de régler tous les litiges en milieu de travail en une seule fois et devant un forum unique, les arbitres ont le devoir implicite de traiter non seulement les infractions aux conventions collectives, mais également les infractions aux lois sur l'emploi (de même que les causes civiles et les demandes de règlement en vertu de la *Charte canadienne des droits et libertés*). L'Ontario a anticipé ces décisions en adoptant des lois dans le même sens; en effet, elle est allée plus loin en

refusant aux employés syndiqués l'accès au mécanisme d'application en vertu de sa propre loi sur les normes d'emploi. Cela dit, la Partie III pourrait probablement être formulée de façon à nier expressément l'interprétation de la législation du travail pertinente faite par la Cour suprême et à rejeter la position de l'Ontario sur le fond, s'il s'agit là de la bonne chose à faire.

Toutefois, je ne suis pas persuadé qu'il s'agisse de la bonne chose à faire. En fin de compte, le problème de conformité est essentiellement un problème de ressources. Si des ressources limitées pouvaient être épargnées en dirigeant une partie des procédures d'application de la loi vers l'arbitrage, on obtiendrait une protection accrue pour les travailleurs non syndiqués, qui sont plus susceptibles d'en avoir besoin que les travailleurs syndiqués. En outre, en acheminant la procédure d'application de la loi vers la procédure de règlement des griefs dans les milieux de travail syndiqués, la possibilité de poursuites multiples par les travailleurs syndiqués serait réduite, sinon éliminée. On pourrait également tirer d'autres avantages d'une réaffectation des ressources. Par exemple, si les employeurs et les syndicats doivent prendre part à des négociations en vue d'élaborer des ajustements marginaux aux normes du travail (voir le chapitre 7), il convient alors que les normes du travail soient appliquées dans la même enceinte que les autres dispositions qu'ils négocient. Si les arbitres, qui ont élaboré une jurisprudence utile et des mesures de redressement efficaces par rapport aux conventions collectives, interviennent dans le domaine des normes du travail, ce dernier pourra également bénéficier de leurs contributions. Et une éventuelle timidité de la part des inspecteurs et des agents d'audience dans leur interprétation de la Partie III serait rapidement détectée en comparant leurs résultats à ceux des arbitres qui interprètent la même loi, et vice-versa.

RECOMMANDATION 9.32 En général, les infractions à la Partie III dans des milieux de travail syndiqués devraient être traitées au moyen de la procédure de règlement des griefs et de l'arbitrage.

Cependant, cette démarche générale devrait comporter deux exceptions, à savoir : a) lorsque l'infraction de l'employeur consiste en une pratique de travail déloyale en vertu de la Partie III; b) lorsque le syndicat refuse de soumettre à l'arbitrage la plainte de l'employé en vertu de la Partie III.

Pour ce qui est de la première exception, les pratiques de travail déloyales constituent une atteinte à l'intégrité systémique de la Partie III. Le conseiller juridique devrait donc être autorisé à les traiter de la façon habituelle, même si elles surviennent dans les milieux de travail syndiqués. Quant à la deuxième exception, les syndicats contrôlent l'accès à la procédure de règlement des

griefs et ils ont l'obligation d'utiliser ce contrôle en tenant compte du droit du travailleur à une représentation juste et loyale en vertu de la Partie I. S'ils refusent de permettre à un employé de présenter un grief à l'arbitrage en vertu de la Partie III, ils devraient être tenus de fournir une déclaration écrite dans ce sens. Muni d'une telle déclaration, l'employé devrait avoir le droit de rechercher une mesure de redressement à l'extérieur à la procédure de règlement des griefs en déposant une plainte directement auprès de l'inspecteur du Programme du travail. À moins d'autoriser une telle plainte, l'employé aurait à renoncer aux droits prévus par la loi ou à contester, par une procédure longue et coûteuse, la façon dont le syndicat a exercé son devoir de représentation juste et loyal en vertu de la Partie I à son endroit. Il s'agit là d'obstacles excessifs pour les employés lésés qui cherchent à faire valoir des droits qui découlent de la loi plutôt que d'une convention collective. Si la plainte est manifestement non fondée, l'inspecteur peut la rejeter à l'étape du triage initial. Si elle vise l'annulation d'une disposition de la convention collective en apparence conforme à la Partie III, la plainte devrait être soumise à l'arbitrage. Mais si elle paraît fondée, la plainte mérite d'être entendue.

Chapitre Dix

Les travailleurs qui ont le plus besoin de protection

CHAPITRE DIX
LES TRAVAILLEURS QUI ONT LE PLUS BESOIN DE PROTECTION

1. INTRODUCTION : LE SYNDROME DE LA VULNÉRABILITÉ

Les travailleurs qui en ont le plus grand besoin de protection – qu'on appelle parfois les « travailleurs vulnérables » – constitue la justification morale initiale à la base de toutes les lois sur les normes du travail. Le présent chapitre examine dans quelle mesure les modifications à la Partie III que j'ai jusqu'a présent recommandées de même que celles qui suivent profiteront à ces travailleurs.

La définition de l'expression « travailleurs vulnérables » soulève une importante controverse. En un sens, tous les travailleurs sont potentiellement « vulnérables ». Si l'économie connaît un repli, si leur employeur se trouve en difficultés financières, si leur emploi devient excédentaire par suite d'une réorganisation de l'entreprise ou de l'adoption de nouvelles technologies, ils risquent de perdre leur emploi ou de devoir accepter des conditions de travail et des salaires moindres. La législation sur les normes du travail, la négociation collective et les bonnes pratiques de gestion offrent certaines protections limitées contre la « vulnérabilité » dans son sens général. Cependant, le présent chapitre porte principalement sur une population de travailleurs plus précise – ceux qui sont vulnérables au-delà de la norme, ceux qui doivent faire face à des désavantages profonds et multiples.

La vulnérabilité a de graves conséquences. Par définition, les travailleurs vulnérables n'ont pas de pouvoir collectif ou individuel de négociation. Ils sont donc moins susceptibles que la plupart des autres travailleurs d'obtenir ou de conserver un emploi décent et risquent davantage de travailler dans des conditions que la majorité des Canadiens considéreraient comme très inappropriées ou qualifieraient même d'exploitation. Habituellement, ils sont peu rémunérés et ne bénéficient que de quelques avantages sociaux – sinon d'aucun –, travaillent en dehors des heures normales ou dans des conditions difficiles, ont un accès limité ou inexistant à de la formation, ont de piètres perspectives d'avancement professionnel et occupent des

emplois à court terme. De plus, comme c'est généralement le cas des personnes vulnérables, ils n'ont souvent pas les connaissances, la capacité ou les moyens financiers de faire appliquer les droits contractuels ou prévus par la loi qu'ils sont censés avoir.

La législation sur les normes du travail aide énormément à protéger les travailleurs contre les conséquences de la vulnérabilité, mais d'autres développements économiques et sociaux ainsi que des initiatives en matière de politique gouvernementale peuvent avoir autant d'importance à ce chapitre — peut-être même davantage. De nombreux facteurs ont une incidence sur le fait que des groupes de travailleurs particuliers soient susceptibles de ressentir les effets de la vulnérabilité ou d'y échapper, notamment la santé globale de l'économie, les conditions générales du marché du travail et les conditions prévalant dans les secteurs particuliers, les effets distributifs des politiques fiscales et des politiques d'aide sociale, la disponibilité de logements sociaux et de garderies, un système d'éducation public fort et de solides programmes de formation axée sur les compétences, des mécanismes efficaces de protection des droits de la personne ainsi que d'autres politiques gouvernementales.

2. LES TRAVAILLEURS QUI ONT LE PLUS BESOIN DE PROTECTION : CARACTÉRISTIQUES DÉMOGRAPHIQUES ET PROFESSIONNELLES

J'aurais préféré, dans la présente section, dresser un profil démographique et professionnel des travailleurs vulnérables relevant de la compétence fédérale. Cependant, en raison de la difficulté de déterminer qui est un employé et qui est assujetti à la compétence fédérale en matière de travail, j'ai dû me fier principalement à des données générales sur la population active canadienne, et ajouter les précisions sur les employés visés par la Partie III que j'ai pu tirées de l'*Enquête sur les milieux de travail de compétence fédérale*.

Il est clair que la proportion des travailleurs de compétence fédérale qui manifestent des symptômes de vulnérabilité est un peu plus faible que celle des travailleurs vulnérables de la population active canadienne dans son ensemble. Si l'on prend les revenus très faibles comme indicateur sommaire de vulnérabilité extrême, 16 p. 100 des travailleurs canadiens gagnent moins de 10 $ l'heure ou de 20 000 $ par année; seulement 2 p. 100 environ des travailleurs de compétence fédérale gagnent un salaire aussi faible.

En outre, il existe des différences importantes entre les travailleurs vulnérables qui relèvent de la compétence fédérale et les autres travailleurs vulnérables, comme en fait foi la littérature générale sur la vulnérabilité. Selon celle-ci,

les formes d'emplois atypiques – les emplois à temps partiel, le travail temporaire, les emplois auprès des agences de placement et le travail autonome – sont d'importants indicateurs de vulnérabilité. Ce groupe représente environ 32 p. 100 de la population active canadienne, mais seulement quelque 26 p. 100 dans le secteur fédéral. En outre, certains aspects du travail atypique sont plutôt concentrés dans des secteurs particuliers de compétence fédérale, surtout le secteur du transport routier. Dans ce secteur, 23 p. 100 des travailleurs sont des travailleurs autonomes ou des travailleurs contractuels engagés directement par des employeurs et un autre 6 p. 100 proviennent d'agences de placement, comparativement à un total d'environ 10 p. 100 de l'effectif global de compétence fédérale pour les deux groupes. Le travail temporaire et le travail à contrat sont également beaucoup plus répandus dans les petites et moyennes entreprises (PME) que dans les plus grosses, ces dernières employant la très grande majorité des travailleurs de compétence fédérale.

Selon la littérature générale, les travailleurs liés par des accords atypiques sont plus susceptibles que la plupart des autres travailleurs de recevoir une faible rémunération et moins susceptibles de bénéficier des avantages sociaux. Ces données sont en grande partie confirmées dans la compétence fédérale où les employés à temps partiel, qu'ils soient temporaires et permanents, risquent beaucoup plus de recevoir un bas salaire que les employés permanents à temps plein. De plus, il est au moins deux fois plus probable que les employeurs offrent des régimes élargis d'assurance-maladie complémentaire, d'assurance dentaire et de pension aux employés permanents à temps plein qu'aux employés temporaires et à temps partiel.

Toujours selon la littérature générale, les femmes, les jeunes et les membres des minorités défavorisées, y compris les travailleurs autochtones, ont tendance à être surreprésentés parmi les travailleurs vulnérables. Les immigrants se retrouvent en grand nombre parmi les personnes vulnérables, entre autre parce que ces immigrants récents au Canada sont membres de minorités raciales, ethniques et religieuses. Je suppose – en l'absence de preuve du contraire – que ce qui vaut pour la population active canadienne en général à cet égard vaut probablement aussi pour la compétence fédérale; des recherches plus approfondies sont nécessaires pour déterminer si mon hypothèse est justifiée ou non. Cependant, la compétence fédérale semble plutôt inhabituelle en ce sens que certaines de ses concentrations les plus denses de travailleurs vulnérables se trouvent dans des secteurs à prédominance masculine tels que le transport routier, les services de messagerie et la manutention des grains.

La littérature générale associe étroitement certaines activités et certains secteurs à la vulnérabilité – restauration, travail ménager, secteur du vêtement, industrie légère et entretien des immeubles. Aucune de ces activités ni aucun

de ces secteurs ne compte beaucoup de travailleurs relevant de la compétence fédérale, où les emplois peu rémunérés sont fortement concentrés dans les petites entreprises, le secteur du transport routier, les services postaux (probablement les entreprises de messagerie), les télécommunications et la radiodiffusion, le secteur des céréales et du grain et le transport aérien (probablement dans les services de sécurité aéroportuaire).

Finalement, dans la littérature générale, les travailleurs domestiques et agricoles ont tendance à présenter beaucoup des symptômes de la vulnérabilité. Parmi les membres de ces groupes, les travailleurs étrangers possédant un permis de travail temporaire au Canada sont considérés par un grand nombre comme particulièrement à risque de travailler dans de piètres conditions. Les jeunes travailleurs sont aussi considérés comme étant très vulnérables. Comme on le verra de façon plus approfondie plus loin, le statut juridique des deux groupes représente une certaine anomalie du point de vue de la législation sur les normes du travail fédérales.

En résumé, dans la compétence fédérale comme ailleurs, le secteur dans lequel les travailleurs sont employés, la taille de l'entreprise pour laquelle ils travaillent, la nature atypique de leurs contrats de travail et leurs caractéristiques démographiques sont des indices qui aident à les identifier comme étant « vulnérables ». De plus, étant donné que la vulnérabilité est un qualificatif relatif et non pas absolu, plus le nombre de ces indices est élevé pour un travailleur, plus il est probable que celui-ci ait besoin d'être protégé en vertu de la Partie III. Il demeure toutefois qu'un profil de vulnérabilité n'est qu'une approximation : certains travailleurs vulnérables ne correspondent pas au profil et certains qui y correspondent ne sont pas particulièrement vulnérables.

3. LES TRAVAILLEURS QUI ONT LE PLUS BESOIN DE PROTECTION : ACCORDS CONTRACTUELS ATYPIQUES

Non seulement les travailleurs vulnérables ont tendance à présenter certaines caractéristiques démographiques ou professionnelles, mais leur vulnérabilité est parfois inscrite dans les accords contractuels en vertu desquels ils travaillent. En fait, ces accords sont souvent la source de leur vulnérabilité.

A. TRAVAILLEURS TEMPORAIRES ET TRAVAILLEURS D'AGENCES DE PLACEMENT

Quelque 45 000 travailleurs d'entreprises assujetties à la réglementation fédérale – environ 5 p. 100 de l'effectif – occupent un emploi temporaire. Certains ont été engagés directement par l'employeur et d'autres ont été placés par des agences de placement chez des clients dans le cadre d'affectations

temporaires. Dans le premier cas, les travailleurs sont rémunérés directement par l'entreprise cliente. Dans le second cas, ils sont rémunérés par l'agence de placement, qui à son tour est payée par l'employeur client.

Les agences de placement temporaire aident les employeurs à trouver des travailleurs ayant une formation ou des compétences spécialisées, permettent aux employeurs de répondre à une demande excessive ou de remplacer des employés provisoirement absents, donnent formation et expérience aux nouveaux arrivants sur le marché du travail et répondent au souhait de certains travailleurs d'acquérir des expériences de travail variées, non continues. Tous ces résultats sont hautement souhaitables et on ne devrait pas y faire obstacle. Cependant, il n'en demeure pas moins que le recours non réglementé aux travailleurs temporaires – qu'ils soient engagés directement par les employeurs ou par l'intermédiaire d'agences de placement – représente une menace qui pourrait être grave pour le maintien des normes du travail à la fois pour ces travailleurs et pour d'autres.

Il semble que les travailleurs temporaires soient parfois moins bien payés que les employés à long terme qui exécutent un travail comparable, même lorsqu'on tient compte des différences attribuables à l'expérience acquise dans l'entreprise ou dans le travail en particulier. Les travailleurs provenant d'une agence de placement sont souvent moins bien rémunérés qu'ils ne le seraient s'ils étaient employés directement par l'entreprise cliente et – on nous l'a dit à maintes reprises – ne peuvent souvent pas poser leur candidature à des postes permanents auprès des entreprises clientes en raison d'obligations contractuelles entre l'agence de placement et eux-mêmes, entre l'agence de placement et l'entreprise ou les deux. Les travailleurs temporaires ont souvent un accès réduit – voire aucun accès – aux avantages contractuels ou prévus par la loi fondés sur la durée de leur service, parce qu'il est probable que leur emploi prenne fin avant qu'ils y soient admissibles. De plus, par définition, ceux qui travaillent pour des agences de placement ne reçoivent aucun avantage social de l'entreprise cliente et, fort probablement, aucun avantage social de l'agence de placement non plus, si cette dernière décide de mettre fin à leur emploi au terme de chaque affectation, puis de les réembaucher lorsqu'ils en ont besoin pour les affecter auprès d'un autre client.

Il existe un autre problème : pour éviter de devoir accorder des avantages sociaux et, dans certains cas, pour justifier de payer les travailleurs en fonction d'une échelle inférieure, des employeurs peuvent réserver un nombre significatif d'emplois à des employés temporaires ou provenant d'agences de placement. Dans des cas extrêmes, ces personnes peuvent travailler pendant des mois ou même des années en exécutant une multitude de contrats à court terme, et peuvent effectuer le même travail que des employés permanents avec un aussi bon rendement, mais être payés

beaucoup moins et bénéficiés de moins d'avantages sociaux – sinon d'aucun. Les employeurs de bonne réputation, comme l'a fait remarquer l'Association des banquiers canadiens, n'ont nullement l'intention de recourir à l'« emploi déguisé » pour réduire leurs coûts de main-d'œuvre. La logique de cette position s'applique non seulement lorsque l'emploi est déguisé en un travail indépendant, mais aussi lorsque l'emploi permanent est déguisé en emploi temporaire. La Partie III ne devrait pas tolérer de tels arrangements.

Enfin, certains travailleurs temporaires et travailleurs d'agences de placement sont des professionnels ou des travailleurs spécialisés très bien rémunérés, en grande demande sur le marché du travail, et il est peu probable que leurs normes du travail soient menacées. La plupart toutefois n'ont que des compétences génériques, effectuent du travail commun et ont un faible pouvoir de négociation auprès de l'entreprise cliente ou de l'agence de placement. On nous a dit qu'un grand nombre de personnes appartenant au second groupe sont des femmes et des membres de groupes défavorisés qui doivent accepter un travail temporaire parce qu'ils ne peuvent trouver d'emploi permanent. Bien que nous ne puissions pas vérifier cette allégation en nous reportant aux statistiques portant précisément sur les secteurs de compétence fédérale, la possibilité qu'elle soit vraie justifie encore davantage que l'on traite de cet aspect.

Une approche serait de réglementer directement les agences de placement de manière à s'assurer que les travailleurs soient rémunérés adéquatement et bénéficient d'avantages sociaux et de perspectives d'emploi. Les représentants du secteur des agences de placement se sont opposés à cette approche, soutenant que les agences – du moins celles de bonne réputation qui sont membres d'associations propres au secteur – respectaient déjà toutes les normes du travail pertinentes. Cette allégation est quelque peu ambiguë. Elle pourrait vouloir dire soit que les travailleurs provenant d'agences de placement reçoivent le strict minimum en terme de rémunération et d'avantages sociaux, découlant d'une interprétation restrictive de la législation fédérale et provinciale, soit qu'ils reçoivent une rémunération et des avantages sociaux équivalant à ceux que reçoivent les personnes employées directement par les entreprises clientes pour effectuer un travail comparable. Elle pourrait également signifier que les agences de placement de bonne réputation membres d'associations du secteur respectent des normes élevées, mais que les agences qui ne sont pas membres et n'ont pas bonne réputation ne le font pas. Ou encore elle pourrait signifier que les entreprises appartenant à la dernière catégorie devraient être assujetties à une réglementation plus large qu'à l'heure actuelle, tandis que les entreprises de bonne réputation qui respectent la loi devraient être autorisées à se réglementer elles-mêmes par l'intermédiaire de leurs propres associations sectorielles. Il est important de dissiper ces ambiguïtés, et à cette fin, il faut amorcer un dialogue plus approfondi avec les agences de placement temporaire et les associations du secteur.

Je dis cela pour trois raisons. Premièrement, pour être en mesure d'évaluer les allégations faites de part et d'autre, il est important que nous connaissions beaucoup mieux le fonctionnement réel des agences de placement. Par exemple, nous ne savons pas si les travailleurs déployés dans des entreprises de compétence fédérale sont traités conformément à la législation fédérale ou provinciale sur les normes du travail ni comment ils sont traités par rapport à des aspects qui ne sont pas visés par ces lois, notamment pour ce qui est de l'accès à des emplois permanents au sein des entreprises clientes. Malheureusement, il semble qu'aucune étude canadienne exhaustive sur l'industrie du placement n'ait été entreprise. La collaboration de l'industrie serait très utile dans le cadre d'une telle étude. Deuxièmement, on devrait fortement encourager les associations du secteur qui le veulent et qui le peuvent à s'assurer que les travailleurs provenant d'agences de placement non seulement jouissent de tous leurs droits en vertu de la législation sur les normes du travail, mais sont traités de façon équitable en ce qui concerne les questions propres au secteur. Troisièmement, la réglementation directe de l'industrie du placement ne relève peut-être pas de la compétence fédérale en vertu de la constitution, sauf dans le cas des agences dont la spécialité est de fournir des travailleurs temporaires aux employeurs œuvrant dans les domaines des télécommunications, du transport aérien, du camionnage ou des banques. L'autoréglementation est peut-être la seule possibilité.

RECOMMANDATION 10.1 Le Programme du travail ou un autre secteur du gouvernement fédéral devrait entreprendre une étude des pratiques d'emploi dans l'industrie du placement temporaire, en collaboration avec l'industrie, si possible. L'étude devrait tenter de déterminer dans quelle mesure les normes du travail fédérales et provinciales actuelles sont respectées, et s'il y a des pratiques inappropriées au sein de l'industrie qui devraient être réglementées en vertu de la Partie III, dans la mesure où il est possible de le faire sur le plan constitutionnel.

Le gouvernement fédéral, en collaboration avec d'autres parties intéressées, devrait inciter les associations de l'industrie du placement à se doter d'un code de conduite qui exige que les agences respectent toutes les lois pertinentes et qui interdit des pratiques ou des modalités contractuelles a) privant les travailleurs d'agence de l'accès à des salaires et à des avantages sociaux adéquats, b) mettant fin à la continuité de leur service après chaque affectation ou c) les empêchant d'occuper des emplois permanents auprès des entreprises clientes après une période de temps définie. Le code devrait également stipuler que les travailleurs d'agence doivent être dûment informés de leurs droits avant d'être affectés auprès d'entreprises clientes, et il devrait prévoir un mécanisme pour cerner et corriger les infractions.

Le gouvernement fédéral devrait exiger que toutes les sociétés, institutions ou agences qui reçoivent des subventions fédérales ou des contrats attestent qu'elles ne traitent pas avec des agences de placement temporaire ou qu'elles n'ont pas recours à des travailleurs d'agence en contravention des dispositions du code de conduite proposé. Le gouvernement devrait adopter une politique semblable dans ses propres transactions directes avec de telles agences.

Cependant, les agences de placement temporaire qui ne sont pas membres de l'association du secteur peuvent refuser d'appliquer le code et même les entreprises membres, quoique techniquement liées, peuvent parfois ne pas en respecter les modalités. En outre, les agences de placement, qu'elles soient ou non membres, peuvent parfois contrevenir aux lois pertinentes. Si, par suite de telles infractions, des travailleurs d'agence subissent une perte de rémunération, d'avantages sociaux ou de possibilités d'emploi, ils devraient pouvoir se tourner vers l'entreprise cliente pour obtenir réparation. Après tout, l'entreprise cliente a bénéficié de leur travail; elle a le poids nécessaire pour insister afin que l'agence respecte la réglementation; et elle a les moyens de se protéger des conséquences néfastes en insistant pour que l'agence fournisse une caution ou une autre garantie financière de conformité.

RECOMMANDATION 10.2 En vertu de la Partie III, les entreprises relevant de la compétence fédérale devraient être responsables, à titre individuel et conjointement avec les agences de placement temporaire, du non-paiement des salaires ou des avantages dus aux employés d'agence qui travaillent dans ces entreprises.

Les employés temporaires qui travaillent directement pour des employeurs plutôt que pour une agence de placement sont dans une situation un peu différente. Ils sont souvent engagés pour répondre à une demande excessive, pour remplacer des employés permanents en vacances ou en congé ou pour exécuter une tâche particulière, d'une durée limitée. Pour autant que ce soit clairement entendu et que les modalités d'emploi soient clairement acceptées, rien ne justifie d'intervenir dans cette entente. Cependant, on nous a souvent dit que de nombreux travailleurs sont embauchés en vertu d'une série de contrats à court terme, devenant ainsi membres de l'effectif permanent de l'employeur dans les faits, mais non officiellement, travaillant à un salaire moindre et recevant moins d'avantages sociaux que les employés réguliers, et ne jouissant pas de sécurité d'emploi ni de possibilités d'avancement. Cela semble injuste. S'ils font le même travail que leurs collègues, ils devraient recevoir une rémunération comparable. Il est toutefois difficile de faire la distinction entre les cas où le statut d'emploi temporaire est une réponse logique aux besoins réels à court terme de l'employeur, et ceux où on y a recours comme mécanisme déguisé pour éviter des contrats de travail dans les règles ou, pire encore, pour contourner des exigences de la loi. Encore une fois, la première étape pour éviter les abus est de clarifier les modalités contractuelles.

RECOMMANDATION 10.3 Les employeurs devraient être tenus de remettre aux employés temporaires un document précisant la nature de la relation, sa durée prévue de même que les conditions – le cas échant – en vertu desquelles un employé peut être considéré pour un emploi permanent.

Cependant, même si les modalités sont correctement établies, il est toujours possible que des employeurs créent une situation injuste ou potentiellement illégale en concluant une série de contrats qui, dans les faits, établit des « travailleurs temporaires permanents ». Rien ne justifie de privilégier des travailleurs temporaires de façon à ce qu'ils soient automatiquement traités comme des employés permanents sans être assujettis à la période probatoire habituelle ou à un processus d'évaluation approprié. Cependant, ils doivent au moins être pris en considération, de bonne foi, pour des emplois permanents. On devrait inciter les employeurs à les prendre en considération à cette fin en les empêchant de prolonger leur statut temporaire au-delà d'une année ou en les empêchant de recourir à des périodes de service interrompues pour éviter de devoir leur accorder les droits prévus par la loi. La Partie III devra être modifiée de façon à ce que l'on puisse atteindre cet objectif.

RECOMMANDATION 10.4 Les employés temporaires ayant travaillé pour un employeur pendant des périodes continues ou interrompues qui, cumulativement, donnent un an – ou plus s'il s'agit de la durée de la période probatoire normale fixée par un employeur pour l'accès à un emploi permanent dans un travail semblable – devraient être réputés avoir terminé la période d'essai et devraient avoir le droit d'être pris en compte pour un emploi permanent dans les mêmes conditions que les employés en période probatoire. Le fardeau de la preuve de conformité à ces exigences devrait incomber à l'employeur.

RECOMMANDATION 10.5 Les employés temporaires ayant travaillé pour le même employeur pendant des périodes qui, cumulativement, donnent au moins un an, devraient avoir droit à la même rémunération que leurs collègues dont les compétences, la durée de service et le travail sont équivalents, et devraient être réputés avoir terminé la période de service requise concernant les droits prévus en vertu de la Partie III, comme si leur service avait été continu, à la condition que l'intervalle entre les périodes de service successives ne dépasse pas 60 jours.

B. TRAVAILLEURS À TEMPS PARTIEL

Quelque 100 000 travailleurs d'entreprises relevant de la compétence fédérale travaillent à temps partiel – soit environ 12 p. 100 de l'ensemble de la main-d'œuvre fédérale. Pour bon nombre d'entre eux, le travail à

temps partiel constitue un choix parce qu'ils ont des responsabilités familiales, occupent d'autres emplois, étudient ou souhaitent avoir du temps libre pour d'autres activités. En outre, selon des études générales, un nombre considérable de ménages dépendent du revenu d'un travailleur à temps partiel pour joindre les deux bouts, dans de nombreux cas le travailleur à temps partiel est le seul gagne-pain du ménage, et de nombreux travailleurs à temps partiel préféreraient travailler à temps plein si l'occasion leur était donnée. Finalement, bien que les travailleurs à temps partiel ne soient pas tous mal payés, un grand nombre de travailleurs très vulnérables sont également des travailleurs à temps partiel. Les femmes comptent pour un nombre disproportionné des travailleurs à temps partiel. Par conséquent, il est important que la Partie III contienne des dispositions appropriées pour faire en sorte que les travailleurs à temps partiel ne soient pas exploités et que le travail à temps partiel ne devienne pas une impasse pour ceux qui s'y engagent.

De toute évidence, les employeurs peuvent avoir des motifs légitimes d'engager des travailleurs à temps partiel. Ces derniers peuvent apporter des compétences spécialisées ou des qualités personnelles à leur travail, ou aider les employeurs à répondre à une demande excessive lorsqu'il n'est pas pratique d'engager des employés supplémentaires à temps plein. Les modalités de travail à temps partiel peuvent également permettre aux employeurs de retenir les employés précieux qui souhaitent cesser de travailler à temps plein pendant un certain temps, et aussi de présélectionner de nouveaux travailleurs à temps partiel en vue de futurs emplois à temps plein. Il ne faudrait rien faire qui risquerait de gêner le recours à des travailleurs à temps partiel pour ces raisons légitimes.

Cependant, certains employeurs semblent recourir à l'emploi à temps partiel dans le but de contourner les normes du travail concernant les travailleurs à temps plein. C'est du moins la conclusion que l'on pourrait tirer du fait que les travailleurs à temps partiel sont souvent moins bien rémunérés que les travailleurs à temps plein. À moins que les écarts dans le niveau des salaires ne puissent être justifiés de façon objective par des différences dans les compétences ou l'expérience ou par la nature différente du travail, ces modalités sont injustes pour les travailleurs à temps partiel et, à long terme, portent atteinte aux normes visant les travailleurs à temps plein.

RECOMMANDATION 10.6 Les travailleurs à temps partiel devraient recevoir la même rémunération que les travailleurs à temps plein qui occupent des postes équivalents.

En plus de constituer une mesure d'équité envers les travailleurs à temps partiel, ce principe protégerait mieux les normes visant les travailleurs à temps plein.

C. AVANTAGES SOCIAUX POUR LES TRAVAILLEURS DANS DES RELATIONS D'EMPLOI ATYPIQUES ET DANS LES PETITES ET MOYENNES ENTREPRISES

(1) Avantages prévus par la loi

La plupart des dispositions de la Partie III exigent que les travailleurs aient à leur actif une période de « service continu » afin de bénéficier des droits prévus par la loi. Cette exigence a des conséquences particulièrement graves pour ceux qui travaillent en vertu de modalités atypiques. Même si les travailleurs temporaires et ceux provenant d'agences de placement travaillent pendant des périodes prolongées pour le même employeur, il se peut qu'ils le fassent de façon interrompue et, de ce fait, qu'ils ne puissent jamais être admissibles à des vacances, à des congés ou à la protection contre un congédiement injuste. C'est pourquoi j'ai recommandé que la Partie III soit modifiée de façon à leur permettre d'y être admissibles. Évidemment, à l'heure actuelle, les travailleurs autonomes ne sont pas visés par la Partie III, mais j'ai recommandé au chapitre 4 qu'ils puissent être visés sur une base sélective et à des fins restreintes, y compris peut-être en ce qui concerne l'accès à certains droits prévus par la loi.

En principe, tous les droits prévus par la Partie III s'appliquent aux travailleurs à temps partiel, y compris les droits relatifs au service continu, sous réserve évidemment du calcul au prorata afin de tenir compte du fait qu'ils travaillent moins d'heures par semaine. Cependant, je ne dispose d'aucune information quant à savoir si, et dans quelle mesure, les travailleurs à temps partiel en bénéficient réellement. Comme je l'explique plus loin, de nombreux employeurs ne traitent pas les employés à temps partiel de la même manière que ceux à temps plein pour ce qui est des avantages non prévus par la loi. C'est pourquoi il ne serait pas du tout surprenant que certains omettent également de leur accorder les droits et les indemnités prévus par la Partie III.

La stratégie améliorée de conformité que je recommande au chapitre 9 permettrait au Programme du travail de concentrer les inspections et les vérifications sur les aspects pour lesquels il y a tout lieu de croire à un problème de non-conformité à grande échelle aux dispositions de la Partie III. Les avantages prévus par la loi dans le cas des travailleurs atypiques peuvent justifier que l'on accorde une attention particulière à cet aspect.

(2) Avantages non prévus par la loi

Les employeurs ont tendance, selon la littérature à ne pas accorder les avantages non prévus par la loi, comme l'assurance-médicaments ou l'assurance dentaire, l'assurance-invalidité et les pensions, aux employés qui sont assujettis à des ententes contractuelles atypiques – employés à

temps partiel, personnes occupant un emploi de courte durée, travailleurs d'agences de placement et travailleurs autonomes. L'*Enquête sur les milieux de travail de compétence fédérale* confirme ces faits. Les mêmes sources indiquent qu'en général, même dans le cas des travailleurs à temps plein employés en vertu d'ententes conventionnelles, la taille de l'entreprise détermine le niveau des avantages que les travailleurs sont susceptibles de recevoir : plus l'entreprise est petite, moins il y a d'avantages.

L'absence de protection pour les travailleurs atypiques et les travailleurs de petites entreprises a de graves conséquences personnelles pour ces travailleurs. Sans régime de pension de leur employeur ni économies personnelles en raison de leur lien marginal avec le marché du travail, ils devront prendre leur retraite en comptant sur la bien modeste pension du gouvernement. Sans assurance-invalidité, ils se retrouveront dans une situation particulièrement difficile s'ils sont atteints d'une maladie grave. Sans régime d'assurance dentaire, un risque prévisible, telle la nécessité de soins dentaires, représentera un dur coup pour leur budget. Les conséquences quant aux politiques publiques sont aussi sérieuses. En cas d'interruption de revenu causée par la maladie, ces travailleurs pourraient devoir demander un soutien du revenu ou d'autres formes d'aide publique. Si leur état de santé se détériore parce qu'ils ne peuvent se permettre d'acheter des médicaments, le système de santé public pourrait en dernier ressort devoir assumer des frais d'hospitalisation supplémentaires; et si les PME ne peuvent offrir de protection à leurs employés éventuels ou si les travailleurs indépendants ou les travailleurs autonomes ne peuvent obtenir de protection, le dynamisme de ces secteurs de l'économie pourrait être compromis. (Soit dit en passant, les travailleurs atypiques et les travailleurs des PME ne sont pas les seuls à affronter les difficultés de la vie sans la protection d'avantages sociaux ou avec une protection minimale. De nombreux entrepreneurs indépendants et travailleurs autonomes n'ont pas de protection, et il en va de même pour de nombreux propriétaires de PME.)

Évidemment, un grand nombre de ces difficultés pourraient être évitées si un régime universel d'assurance dentaire, d'assurance-médicaments et d'assurance-invalidité financé à même les deniers publics existait. Mais il s'agit là d'un débat réservé à une autre tribune. Aux fins du présent rapport, mon hypothèse est que la relation d'emploi– quelles que soient ses limites – continuera à servir de plateforme à partir de laquelle de nombreux avantages sont fournis. Si mon hypothèse est exacte, il est important d'en comprendre les conséquences : les travailleurs vulnérables – qui ont le plus besoin de la protection que procurent les avantages sociaux – sont beaucoup moins susceptibles d'obtenir une protection que les autres travailleurs.

Pour être en mesure de proposer une solution à cette situation, il est nécessaire de comprendre pourquoi les employeurs refusent si souvent d'offrir des avantages aux travailleurs atypiques et aux travailleurs des PME.

Il ne fait aucun doute que certains employeurs décident de ne pas accorder de protection aux travailleurs atypiques dans le seul but de réduire leurs coûts de main-d'œuvre. Cependant, il est également probable que le fait d'accorder une protection aux travailleurs atypiques et à ceux qui sont au service des PME est plus compliqué et onéreux que dans le cas des travailleurs employés à temps plein dans de grandes entreprises. Le problème actuariel de répartir les risques dans un petit groupe, les déséconomies administratives de régimes à petite échelle et le problème du calcul au prorata de certains avantages pour les travailleurs à temps partiel représentent tous des désincitations éventuelles pour les employeurs qui songent à accorder des avantages sociaux aux travailleurs atypiques. Ces problèmes sont gravement exacerbés par les difficultés que pose la collecte des cotisations d'une population de passage, notamment les travailleurs temporaires et les travailleurs d'agences de placement, et le versement des prestations.

Il est difficile d'établir clairement si les obstacles que j'ai cernés concernant l'octroi d'avantages sociaux sont réels ou purement hypothétiques. Cependant, je ne suis pas disposé à recommander que les employeurs soient tenus de fournir des avantages sociaux aux travailleurs atypiques à moins d'être convaincu qu'il est pratiquement possible pour eux de le faire.

Il devrait être possible d'utiliser un mécanisme déjà existant pour assurer la protection ou de créer un mécanisme à cette fin. Évidemment, le mécanisme actuel est cette multitude de compagnies d'assurances qui conçoivent et administrent déjà des régimes de prestations pour les employeurs. Selon des informations d'ordre anecdotique provenant de la Saskatchewan, qui a rendu obligatoire la protection des travailleurs à temps partiel, ces compagnies pourraient être disposées à élargir les régimes actuels pour qu'ils s'appliquent aux travailleurs atypiques de façon plus générale, et elles seraient en mesure de le faire. Si c'est le cas, la solution va de soi.

Par ailleurs, il est peut-être possible de créer un mécanisme pour protéger les travailleurs atypiques. Le besoin particulier de mesures novatrices s'impose si une protection doit être accordée aux travailleurs temporaires et aux travailleurs d'agence qui sont rarement employés assez longtemps dans un établissement pour être admissibles aux avantages, que ces avantages soient consentis volontairement ou sous contrainte juridique. Par exemple, la situation de ces employés pourrait être prise en compte en leur permettant d'accumuler l'équivalent en milieu de travail des « points pour grands voyageurs ». Il s'agit là de l'approche que les gouvernements canadiens ont adoptée pour protéger tous les travailleurs en vertu du Régime de pensions

du Canada et du Programme d'assurance-emploi. En vertu de ces régimes, les cotisations sont versées dans un fonds central détenu par l'État, et l'admissibilité aux prestations est déterminée et les prestations sont versées en fonction de l'ensemble des cotisations payées ou des heures travaillées, en grande partie sans tenir compte de l'endroit où les heures ont été travaillées ni de qui a payé les cotisations. Les régimes enregistrés d'épargne-retraite comportent un modèle différent en vertu duquel l'employé crée son propre fonds ou participe à un fonds de placement mutuel, auquel il verse des cotisations exonérées d'impôt provenant des cotisations de l'employeur et d'autres sources; les cotisations forment une caisse de retraite unique pour l'employé. Les régimes d'affinité mis sur pied par des organisations telles que l'Association canadienne des automobilistes constituent un autre modèle pour assurer la protection d'assurance en dehors de la relation de travail; les associations professionnelles ou de métiers pourraient aussi former des groupes d'affinité pour les travailleurs employés par leurs membres. Un quatrième modèle pourrait se fonder sur l'« assurance-facilité », qui protège les propriétaires d'automobile qui ne peuvent s'assurer ailleurs; en Ontario, cette facilité est fournie en tant que projet collectif de l'industrie de l'assurance elle-même; dans d'autres provinces, on procède de façon différente. Ce qu'il faut retenir, c'est que des fournisseurs privés ont trouvé dans ce cas une façon de répondre aux politiques gouvernementales qui exigent une protection d'assurance. Si la Partie III exigeait que de tels avantages soient accordés aux travailleurs d'entreprises de compétence fédérale, peut-être que ces fournisseurs pourraient faire de même.

Quel que soit le modèle adéquat, il faut trouver une façon d'offrir une protection aux travailleurs vulnérables qui n'y ont pas accès à l'heure actuelle. De plus, il vaudrait mieux trouver la solution plus tôt que tard. Alors que les taux de syndicalisation sont en baisse, alors que davantage de travailleurs passent des grandes entreprises aux petites et qu'un nombre croissant de travailleurs passent d'un emploi régulier à des contrats atypiques ou au travail indépendant, le bien-fondé d'une nouvelle approche relative à une couverture d'assurance repose sur une nouvelle base : ce ne sont pas seulement les travailleurs vulnérables qui ont besoin de protection, mais une proportion croissante de la population active. De même, cette question ne concerne pas seulement les travailleurs. Je suis convaincu que de plus en plus de PME se sentent obligées d'assurer une protection afin d'attirer des employés de grande qualité qui, autrement, ne viendront pas travailler pour elles, et qu'un nombre croissant de propriétaires de petites entreprises, de professionnels à leur compte et d'autres travailleurs peuvent ressentir la nécessité d'avoir des protections pour eux-mêmes.

RECOMMANDATION 10.7 Le gouvernement fédéral devrait examiner un éventail de possibilités pour fournir des avantages sociaux aux travailleurs temporaires, aux travailleurs d'agence, aux travailleurs indépendants et à d'autres travailleurs non protégés à l'heure actuelle. Il devrait plus précisément envisager la création d'une « banque d'avantages » par l'intermédiaire de laquelle les travailleurs ou leurs employeurs, ainsi que d'autres personnes qui cherchent à obtenir des protections, pourraient acheter des avantages sociaux liés à l'emploi. Cette banque pourrait être créée par des compagnies d'assurances privées ou être organisée par un organisme public.

Si cette protection peut être offerte de façon pratique, le Programme du travail devrait revoir la question de savoir si les travailleurs atypiques doivent avoir accès aux avantages sociaux selon les mêmes conditions que les autres travailleurs au sein de la même entreprise.

4. LES TRAVAILLEURS QUI ONT LE PLUS BESOIN DE PROTECTION : LES JEUNES ET LES TRAVAILLEURS POSSÉDANT UN PERMIS DE TRAVAIL TEMPORAIRE

A. LES ENFANTS ET LES JEUNES TRAVAILLEURS

Au début du XIX[e] siècle, le travail des enfants a été l'un des premiers sujets abordés par la législation sur les normes du travail. Cependant, selon ce que j'en sais, il y a très peu d'enfants employés dans des entreprises de compétence fédérale. Du moins, pratiquement personne ne m'a laissé entendre que l'interdiction du travail des enfants était un problème important dans le cadre du présent examen, quoiqu'il puisse très bien l'être dans le cas des régimes provinciaux des normes du travail.

Dans toutes les provinces, les lois sur la fréquentation scolaire obligatoire interdisent l'embauche d'enfants de moins de 16 ans, sauf dans des situations précises. Ces lois ont probablement l'effet d'empêcher les enfants de travailler dans des entreprises de compétence fédérale ou provinciale. Quoi qu'il en soit, on ne m'a présenté aucun élément de preuve qui laisse entendre que ces lois doivent être renforcées par un libellé explicite dans la Partie III interdisant l'embauche d'enfants.

Dans certaines provinces, la législation sur les normes du travail réglemente la durée du travail quotidienne ou hebdomadaire maximale des jeunes personnes lorsqu'elles ne sont pas à l'école, ainsi que leur participation au travail de nuit. La Partie III ne traite pas de ces questions. Cependant, s'il faut un jour réglementer le travail des enfants au sein des entreprises de compétence fédérale, il serait sage de s'assurer que le ministre ait les pouvoirs nécessaires.

RECOMMANDATION 10.8 Il faudrait modifier le pouvoir réglementaire dont est investi le ministre afin qu'il puisse traiter de l'embauche de personnes de moins de 16 ans ou de personnes ayant entre 16 et 18 ans par règlement.

Le seul libellé de la Partie III qui traite actuellement de la question interdit l'embauche de jeunes de moins de 17 ans dans un travail dangereux. Cependant, le Canada est signataire d'une convention de l'Organisation internationale du Travail qui précise que l'âge minimum pour un travail dangereux est de 18 ans.

RECOMMANDATION 10.9 La Partie III devrait interdire le travail dangereux pour les travailleurs de moins de 18 ans.

B. TRAVAILLEURS DOMESTIQUES ET AGRICOLES POSSÉDANT UN PERMIS DE TRAVAIL

Chaque année, de nombreux travailleurs étrangers détenant un permis entrent sur le marché du travail canadien afin d'occuper des emplois temporaires comme travailleurs domestiques ou agricoles. Le pouvoir législatif de réglementer les conditions de travail sur ces marchés appartient clairement aux provinces et non pas au gouvernement fédéral. Cependant, le gouvernement fédéral a la responsabilité explicite de s'assurer que ces travailleurs sont traités de façon décente et qu'ils ne sont ni exploités ni maltraités. Cette responsabilité découle en partie de l'obligation qu'a le gouvernement fédéral de mettre en œuvre plusieurs accords internationaux qu'il a signés au sujet des travailleurs migrants, en partie de sa compétence constitutionnelle sur l'immigration et en partie du mandat général du Programme du travail de promouvoir « l'équité, la sécurité, la santé, la stabilité, la coopération ainsi que la productivité en milieu de travail ».

Le gouvernement du Canada – dans certains cas, comme on l'a signalé, conformément aux accords ou aux protocoles conclus avec des gouvernements étrangers – a mis sur pied des programmes par l'intermédiaire desquels des travailleurs migrants sont recrutés et a énoncé les modalités en vertu desquelles ils peuvent travailler au Canada. Dans le cadre de ces programmes, le gouvernement fédéral délivre aux travailleurs migrants des permis de travail qui précisent les conditions relatives à la durée de leur séjour au Canada ainsi qu'à l'obligation de rester au service de l'employeur nommé sur le permis, de signaler tous les changements dans leurs conditions, etc.

Le gouvernement collabore aussi avec les autorités provinciales pour assurer des normes minimales acceptables de traitement pour ces travailleurs, notamment en ce qui a trait à la protection médicale ainsi qu'aux logements et aux milieux de travail sains et sécuritaires. En ce qui concerne les salaires, les avantages sociaux et les conditions de travail, les travailleurs étrangers détenant un permis doivent généralement être rémunérés selon les mêmes conditions que les travailleurs domestiques ou agricoles recrutés au pays et ont évidemment droit aux mêmes protections en vertu des lois provinciales que celles accordées par la province à leurs homologues canadiens.

Bien que cela puisse garantir un traitement approprié à certains travailleurs étrangers dans certaines provinces, ce n'est pas le cas dans d'autres provinces qui n'ont pas de normes du travail ou dont les normes sont peu élevées pour les travailleurs domestiques ou agricoles recrutés localement. Même dans les provinces où les normes du travail sont élevées, la conformité demeure un problème important. Les travailleurs migrants étrangers risquent d'être intimidés, et ce, pour plusieurs raisons : ils sont isolés de l'ensemble de la collectivité, tant physiquement que sur le plan linguistique; dans bien des cas, ils ne connaissent pas leurs droits; ils seront sans doute en route vers leur pays d'origine avant que les plaintes relativement aux normes du travail puissent être traitées; et ils ont peut d'être qualifiés de fauteurs de troubles et d'être empêchés de participer au programme à l'avenir. Des mémoires présentés à la Commission soutenaient que, en conséquence, le mauvais traitement des travailleurs étrangers n'est pas rare; au moins quelques incidents qui justifient ces allégations ont d'ailleurs été mis au jour dans les médias au cours des dernières années.

Pour toutes ces raisons, je crois que le gouvernement fédéral devrait jouer un rôle plus actif dans la protection des travailleurs étrangers migrants. Comment peut-il s'y prendre?

Bien qu'il n'ait pas le pouvoir législatif pour réglementer directement les travailleurs domestiques ou agricoles, le gouvernement fédéral a le pouvoir d'octroyer ou non des permis de travail aux travailleurs étrangers, de les affecter ou non chez des employeurs particuliers, d'imposer des conditions aux employeurs qui engagent ces travailleurs et de faire appliquer ces conditions en retirant les permis existants ou en refusant les permis à venir si l'employeur ne traite pas ses employés de façon appropriée.

Lorsque des cas de mauvais traitement ou d'exploitation sont portés à son attention, Citoyenneté et Immigration Canada (CIC) détient présumément le pouvoir de permettre aux employés maltraités de changer d'emploi et

d'interdire à l'employeur contrevenant de participer à l'avenir au régime des travailleurs étrangers. Cependant, d'après ce que je comprends, CIC ne supervise pas activement son propre régime de travailleurs étrangers, laissant cette tâche aux responsables du travail provinciaux. C'est peut être compréhensible étant donné que CIC n'est pas directement concerné par la réglementation des milieux de travail. Par contre, si les autorités provinciales adoptent elles aussi une approche passive, le vide qui en résulte dans l'application de la loi pourrait être très préjudiciable aux travailleurs étrangers vulnérables. Cet écart est comblé dans une certaine mesure par les autorités consulaires locales des pays d'origine des travailleurs ou par des groupes de soutien locaux qui signalent les cas de mauvais traitement ou d'exploitation. Cependant, il conviendrait davantage que le gouvernement du Canada assume ses propres responsabilités en la matière.

RECOMMANDATION 10.10 Qu'ils soient ou non protégés par les lois provinciales, les travailleurs domestiques ou agricoles étrangers détenant un permis de travail au Canada devraient être protegés par des ententes d'emploi obligatoires conclues avec l'employeur. Les modalités de ces ententes devraient être établies par le gouvernement fédéral, après consultation avec les autorités provinciales, dans le but de s'assurer que les travailleurs reçoivent les protections de base prévues par les normes du travail. Les accords devraient préciser que les travailleurs étrangers recevront :

(i) une rémunération égale à celle des travailleurs recrutés localement;

(ii) des pauses café et repas ainsi que des périodes de repos hebdomadaires;

(iii) une protection contre les retenues salariales non autorisées;

(iv) dans l'éventualité où ils sont congédiés et susceptibles d'être rapatriés, l'accès à une audience informelle et accélérée par un inspecteur du Programme du travail, au cours de laquelle ils seront autorisés à demeurer au Canada. S'ils sont déclarés avoir été congédiés injustement, ils seront réaffectés à un autre employeur, dans la mesure du possible.

RECOMMANDATION 10.11 Les travailleurs domestiques ou agricoles étrangers devraient recevoir des renseignements dans leur propre langue au sujet des protections qui leur sont offertes en vertu des lois provinciales et de leur entente d'emploi. Ils devraient avoir accès à un numéro sans frais qu'ils peuvent composer pour obtenir des conseils, signaler des infractions et demander de l'aide, et les inspecteurs du Programme du travail devraient s'assurer qu'ils ont accès à un téléphone qu'ils peuvent utiliser.

RECOMMANDATION 10.12 Le gouvernement fédéral devrait conclure des accords ou des ententes avec les autorités provinciales pour s'assurer que les inspecteurs du travail de la province inspecteront les milieux de travail auxquels les travailleurs étrangers sont affectés, et signaleront à Ressources humaines et Développement social Canada tout employeur qui contrevient soit aux modalités de l'entente d'emploi, soit à la législation sur les normes du travail de la province. Lorsque les provinces refusent de conclure de tels accords ou ententes ou de fournir des services d'inspection, les inspecteurs du Programme du travail devraient être autorisés, en vertu des modalités du programme fédéral des travailleurs étrangers pertinent, à effectuer les inspections nécessaires.

RECOMMANDATION 10.13 Les employeurs qui contreviennent constamment ou systématiquement aux normes du travail provinciales ou aux modalités des ententes d'emploi ne devraient plus avoir accès à des travailleurs en vertu du programme des travailleurs étrangers pertinent pendant au moins un an.

5. SALAIRE MINIMUM

Selon une étude entreprise pour la Commission par le professeur Morley Gunderson, les gouvernements peuvent invoquer de nombreuses raisons pour justifier la législation sur le salaire minimum : réduire la pauvreté; protéger les travailleurs qui ont peu de pouvoirs de négociation individuelle ou collective; fournir des incitatifs au travail plutôt que de compter sur des programmes de soutien du revenu; favoriser la progression dans la chaîne à valeur ajoutée en éliminant les emplois peu rémunérés; et stimuler la demande globale en relevant les niveaux de gains et de dépenses.

Cependant, il est difficile de déterminer laquelle de ces aspirations, le cas échéant, éclaire les dispositions actuelles de la Partie III sur le salaire minimum. En 1996, après avoir laissé inchangé le salaire minimum fédéral pendant dix ans, le gouvernement fédéral a adopté une politique visant à établir le salaire minimum national selon le taux en vigueur dans la province où le travail était effectué.

Cette approche pourrait vraisemblablement être justifiée par une raison stratégique quelconque si le salaire minimum dans les provinces reflétait les différences dans le coût de la vie local, les conditions du marché du travail local ou la composition sectorielle et professionnelle de l'économie provinciale. Cependant, comme le laisse entendre le professeur Gunderson, cela ne semble pas être le cas. Bien au contraire, les taux provinciaux reflètent des différences philosophiques entre les gouvernements sur les objectifs d'une politique

du salaire minimum, un désaccord parmi les spécialistes quant aux effets de stimulation ou de déplacement de l'emploi qui accompagnent l'augmentation du salaire minimum et, élément à ne pas négliger, les pressions politiques de groupes provinciaux de défense des droits qui craignent ou favorisent des taux plus élevés. De toute évidence, une politique nationale fondée sur les mesures provinciales disparates qui en résultent manque de cohésion ou d'orientation. Elle présente le seul avantage d'éviter au gouvernement fédéral de devoir prendre ses propres décisions.

Cette hésitation lorsqu'il s'agit de décider comment aborder la question du salaire minimum n'est pas partagée par d'autres gouvernements. Au cours des 20 années qui se sont écoulées depuis que le gouvernement fédéral a pour la dernière fois examiné le fond de la question, plusieurs provinces ont rajusté de façon importante leur salaire minimum, presque toujours à la hausse quoique souvent pas au même rythme que l'inflation. Le Royaume-Uni a institué un salaire minimum national pour la première fois en 1999 et de plus en plus d'États et de villes des États-Unis ont adopté des politiques sur le « salaire de subsistance », qui augmentent de façon importante la rémunération des travailleurs à faible revenu. Étant donné qu'un si grand nombre de gouvernements dans des pays qui ont de fortes économies de marché instituent ou établissent des politiques sur le salaire minimum ou le salaire de subsistance, je ne vois aucune raison pour que le gouvernement fédéral n'en fasse pas autant. La véritable question est de savoir à quel niveau.

Les syndicats, les militants qui luttent contre la pauvreté et les analystes des politiques sociales ont fait valoir avec insistance dans leurs mémoires et leurs exposés verbaux que le gouvernement fédéral devrait rétablir un salaire minimum national qui vise d'abord et avant tout à réduire la pauvreté. Selon eux, le salaire minimum devrait être fixé à un niveau qui permettrait à un travailleur seul, occupant un poste à temps plein pendant une année dans une entreprise de compétence fédérale, de ne pas vivre sous le seuil de la pauvreté. Le chiffre le plus souvent suggéré était de 10 $ l'heure, étalonné sur l'indice du seuil de faible revenu (SFR) et rajusté automatiquement à des intervalles réguliers.

Les études réalisées par MM. Richard Chaykowski et Ron Saunders indiquent que les travailleurs qui reçoivent une faible rémunération ont également souvent peu d'avantages sociaux, occupent des emplois de relativement courte durée et ont peu de possibilités d'avancement à des postes mieux rémunérés. Le travail peu rémunéré les condamne donc, ainsi que leur famille, aux nombreux inconvénients associés à la pauvreté à long terme. De plus, parce qu'un nombre disproportionné des travailleurs peu rémunérés sont des femmes, des personnes monoparentales, des Autochtones ou des immigrants récents, la faible rémunération a tendance à avoir des répercussions

régressives sur le plan social. Par conséquent, soutient-on, le rétablissement d'un salaire minimum fédéral devrait être perçu comme un élément principal d'une initiative plus vaste de lutte contre la pauvreté.

D'autres arguments en faveur d'un salaire minimum national plus élevé ont également été présentés : le maintien d'un faible salaire minimum oblige les travailleurs pauvres à subventionner les consommateurs fortunés qui profitent des produits et services qu'ils fournissent à bas prix; un salaire minimum faible évite aux employeurs de devoir améliorer l'efficience de leur entreprise par d'autres mécanismes; un salaire minimum plus élevé attirerait de nouveau les travailleurs sur le marché du travail en temps de pénurie de main-d'œuvre.

Il y a aussi de solides arguments dans le sens contraire. Des mémoires provenant de divers groupes d'employeurs et d'entreprises s'opposaient au retour d'un salaire minimum national pour diverses raisons : une augmentation des coûts de la main-d'œuvre pourrait acculer à la faillite des PME marginales (point sur lequel les militants et les opposants semblent s'entendre); les employeurs doivent déjà offrir un salaire décent s'ils espèrent pouvoir engager des travailleurs dans le marché du travail actuel déjà difficile; de nombreux travailleurs rémunérés au salaire minimum ne sont pas les principaux gagne-pain de leur famille et, par conséquent, ne vivent pas sous le seuil de la pauvreté; et une augmentation du salaire minimum ne constitue pas une façon efficace de s'attaquer à la pauvreté si on la compare, par exemple, à des suppléments de salaire ciblés.

Ultimement toutefois, l'argument en faveur d'un salaire minimum national n'a rien à voir avec la politique ou l'économie. C'est une question de décence. Au même titre que nous rejetons la plupart des formes de travail infantile pour des raisons d'ordre moral, quels que soient leurs avantages économiques, nous reculons devant l'idée que dans une société nantie comme la nôtre, des personnes travaillant dur doivent vivre dans la pauvreté la plus abjecte. Le fait que l'ensemble des provinces et des territoires du Canada ait une loi sur le salaire minimum me porte à croire qu'il y a un appui généralisé pour cette position morale. Évidemment, comme c'est le cas pour de nombreux principes moraux, le désaccord commence lorsqu'on en vient à l'application. Un salaire minimum national de 6 $ l'heure, par exemple, susciterait peu de résistance ou d'enthousiasme, tandis qu'un salaire minimum national de 12 $ l'heure en susciterait beaucoup plus.

Comment, alors, étoffer le principe moral au point où il peut se traduire en une valeur monétaire réelle qui sera largement acceptée par le public?

J'aborde la question avec une certaine prudence car, comme le signale le professeur Gunderson, un salaire minimum national fortement augmenté pourrait donner lieu à d'importantes pertes d'emplois. Il fait valoir un

point de vue largement partagé par les économistes selon lequel une augmentation de 10 p. 100 du salaire minimum entraînerait vraisemblablement des pertes d'emplois de l'ordre de 1 à 3 p. 100 chez les personnes touchées par l'augmentation – principalement les jeunes travailleurs dans le secteur peu rémunéré des services et du tourisme d'accueil.

Cependant, ce point de vue n'est pas accepté sans contestation de la part des économistes, qui ont commencé à examiner les données – découlant de l'expérience récente relative au salaire minimum aux États-Unis et au Royaume-Uni – selon lesquelles à plus long terme, toutes les pertes d'emplois sont susceptibles d'être récupérées. Plus important encore, le profil de l'emploi dans les secteurs de compétence fédérale est passablement inhabituel. Très peu de travailleurs visés par la Partie III sont de jeunes travailleurs non spécialisés des secteurs des services ou du tourisme d'accueil, soit ceux qui risquent le plus de perdre leur emploi en cas d'augmentation du salaire minimum. En effet, la plupart sont au service d'entreprises relativement grandes qui évoluent principalement dans des marchés dont la concurrence est limitée soit naturellement soit de façon réglementaire et qui ont par conséquent la capacité d'absorber des augmentations salariales. De plus, à l'heure actuelle, le Canada évolue dans un marché du travail passablement serré et les employeurs de certains secteurs, notamment le camionnage, se plaignent de pénurie de main-d'œuvre; tout déplacement de l'emploi à court terme occasionné par un salaire minimum plus élevé sera sans doute repris rapidement alors que les travailleurs déplacés trouveront de meilleurs emplois ailleurs ou que les employeurs augmenteront les salaires afin de garder ces travailleurs à leur service. Finalement, même en supposant que se réalisent les effets maximums relatifs au déplacement de l'emploi – concentrés dans les petites entreprises, en particulier les entreprises de camionnage –, le nombre total de travailleurs qui pourraient être touchés dans tous les secteurs de compétence fédérale est négligeable. Tel qu'on l'a déjà mentionné, seulement 2 p. 100 des travailleurs de tout le secteur fédéral – à peine un peu plus de 18 000 travailleurs – gagnent moins de 10 $ l'heure. Le nombre réel de travailleurs déplacés par une augmentation du salaire minimum fédéral (le cas échéant) risque probablement d'être négligeable du point de vue statistique.

Par conséquent, j'estime que je peux aborder la question du niveau auquel fixer le salaire minimum fédéral sans être indûment préoccupé de l'incidence négative qu'elle aurait sur l'économie canadienne, sur le marché du travail qui approvisionne les entreprises de compétence fédérale ou sur les emplois des travailleurs dans ce marché du travail.

Je penche pour la formulation voulant qu'aucun travailleur ne devrait avoir une rémunération si faible qu'après avoir travaillé à temps plein dans un poste régulier pendant une année entière, il lui resterait moins

d'argent que ce qu'il nécessite pour vivre au niveau du seuil de la pauvreté, ou juste au-dessus de ce seuil. Bien que la majorité des Canadiens préféreraient payer moins pour ce qu'ils consomment, la plupart seraient prêts à payer un peu plus si cela donnait à leur voisin, à leur collègue de travail ou encore à la personne qui les sert au restaurant, l'occasion de mener une vie décente. Les personnes dans la pauvreté n'ont pas cette chance. Leur santé, leur éducation, leur logement, leurs rencontres avec les représentants du gouvernement, leur participation à la vie communautaire, leurs chances d'avancement et celles de leurs enfants sont tous amoindris par la pauvreté. Voilà pourquoi je suis convaincu que, conformément au principe de décence décrit au chapitre 3, le salaire minimum national devrait être établi en fonction de l'indice du seuil de faible revenu.

Cependant, cette approche présente quelques lacunes. Premièrement, certains travailleurs peu rémunérés pourraient recevoir davantage que ce dont ils ont besoin pour se sortir de la pauvreté et d'autres pourraient ne pas recevoir assez. Le problème n'est pas seulement attribuable au fait que les travailleurs ont différents besoins familiaux et personnels, mais aussi au fait que le coût de la vie varie considérablement, surtout entre les régions rurales et métropolitaines. Un seul salaire minimum national pourrait par conséquent dépasser le point de référence ou ne pas l'atteindre. Ce fait doit être pris en considération dans la formule qui lie le salaire minimum à l'indice du seuil de faire revenu. Tout en ne souhaitant ne pas complexifier indûement l'établissement d'une référence qui toucherait en réalité assez peu de gens, il pourrait au moins être possible d'ajouter un supplément spécial au salaire minimum pour les travailleurs vivant dans les régions métropolitaines où le coût de la vie est élevé.

Deuxièmement, les répercussions à long terme, à l'échelle du pays, d'un salaire minimum fédéral seraient probablement modestes, mais à court terme et localement, elles pourraient être plus graves. Il est possible, par exemple, qu'un salaire minimum fédéral établi bien au-delà des niveaux provinciaux – en particulier s'il est mis en place de façon subite – déclenche un effet de débordement dans les marchés du travail provinciaux voisins. Cependant, la nature précise de ces répercussions est difficile à prévoir parce qu'il ne semble pas y avoir de corrélation entre les niveaux provinciaux de salaire minimum, d'une part, et l'état des marchés du travail locaux ou l'importance de la main-d'œuvre au sein des entreprises de compétence fédérale dans la province, d'autre part. En conséquence, on peut seulement affirmer que toutes les provinces s'adapteront éventuellement à l'effet de débordement d'un nouveau salaire minimum national, et en profiteront en bout de ligne, mais qu'elles le feront dans des délais différents. La mise en place progressive du nouveau salaire minimum fédéral semble être la meilleure façon d'éviter des répercussions extrêmes à court terme à l'échelle provinciale.

Troisièmement, même si le nouveau salaire minimum national était étalonné tel qu'on l'a suggéré, rien ne garantit qu'il le demeurerait. Comme le signale le professeur Gunderson, les gouvernements ont tendance à tout simplement ignorer le salaire minimum pendant de longues périodes, ce qui entraîne l'érosion de son pouvoir d'achat en raison de l'inflation. C'est certainement ce qui s'est produit dans le cas du salaire minimum fédéral pendant une longue période, depuis le milieu des années 1980 jusqu'au milieu des années 1990. À partir de cette expérience – et de celle de nombreuses provinces –, j'en conclus qu'il faudrait mettre en place un processus permettant de mettre à jour automatiquement le salaire minimum à des intervalles fixes.

RECOMMANDATION 10.14 Le gouvernement fédéral devrait rétablir un salaire minimum national et devrait cesser de fixer le salaire minimum par rapport aux normes provinciales. Des variations devraient toutefois être permises en fonction des écarts documentés du coût de la vie dans différents centres.

Le nouveau salaire minimum national devrait être étalonné en fonction de l'indice du seuil de faible revenu (SFR) ou d'une norme semblable, et devrait être ajusté automatiquement à des intervalles de un à deux ans. La formule servant à établir et à ajuster le salaire minimum national devrait être prévue dans la Partie III plutôt que dans des règlements.

Afin de minimiser tout déplacement dans les marchés du travail locaux, le nouveau salaire minimum national devrait être mis en place en deux étapes. Dans la première étape, qui s'échelonnerait sur deux ou trois ans, un salaire minimum national devrait être établi en le séparant graduellement des variantes provinciales inférieures. Dans la seconde étape, qui s'échelonnerait sur une période semblable, le salaire minimum national devrait être augmenté jusqu'à ce qu'il atteigne le repère proposé. Au cours de ces deux étapes, il faudrait tenir compte des hausses du coût de la vie en procédant à des ajustements.

6. AUTRES PROTECTIONS POUR LES TRAVAILLEURS VULNÉRABLES

Des propositions présentées ailleurs dans le présent rapport devraient avoir une incidence favorable sur les travailleurs vulnérables. Par exemple, j'ai proposé que les travailleurs autonomes soient admissibles à certaines formes de protection en vertu de la Partie III, que les travailleurs à temps partiel aient le droit de refuser des affectations en temps supplémentaire qui entrent en conflit avec leurs autres engagements professionnels et que la durée maximale du travail dans le secteur du transport routier soit établie en vertu de la Partie III. Fait encore plus important, étant donné que les travailleurs

vulnérables trouvent qu'il est particulièrement difficile de réclamer ce qui leur est dû et de défendre leurs droits, le nouveau système de conformité décrit au chapitre 9 les favoriserait probablement davantage que la plupart des autres travailleurs.

Les recommandations formulées dans le présent chapitre – protection accrue des travailleurs atypiques, engagement dans le développement d'une forme d'accès aux avantages sociaux non établis par la loi, salaire minimum national indexé, etc. – sont expressément conçues pour aider les travailleurs vulnérables. Cependant, mes recommandations ne sont pas spectaculaires et elles ne visent pas à tout transformer; elles sont plutôt modérées et progressives. Je reconnais par ailleurs que certaines d'entre elles – par exemple, les congés non payés – seront probablement peu utilisées par les travailleurs vulnérables.

Le problème est que bien des difficultés que rencontrent les travailleurs vulnérables proviennent de l'extérieur du milieu de travail et que c'est là qu'il faut les résoudre, plutôt qu'en vertu de la Partie III. Les programmes de soutien du revenu, le logement social, les garderies, l'accès à des programmes de formation et d'autres aspects semblables intéressent particulièrement les travailleurs les moins rémunérés et qui ont le plus de mal à trouver des emplois d'avenir. Cependant, comme mon mandat premier porte principalement sur la Partie III, je ne peux examiner ces points en profondeur ni les traiter directement. Je conclus donc le présent chapitre sur les travailleurs vulnérables en rappelant aux lecteurs que le principe de la décence – principe sur lequel repose intégralement le présent rapport – a une application générale. La question au cœur de tous les débats relatifs aux politiques publiques est la suivante : comment peut-on s'assurer que tous les travailleurs bénéficient de conditions que nous estimons décentes et, par extension, que tous les Canadiens vivent dans des conditions que nous estimons aussi décentes?

Chapitre Onze

Normes du travail dans une économie dynamique

ONZE
NORMES DU TRAVAIL DANS UNE ÉCONOMIE DYNAMIQUE

1. INTRODUCTION

Dans le chapitre précédent, je laisse entendre que la Partie III devrait être jugée en fonction de la protection qu'elle accorde aux travailleurs qui en ont le plus grand besoin. Dans le présent chapitre, je soumets la Partie III à un test différent : contribue-t-elle favorablement à l'économie canadienne? Cette question risque de laisser perplexes certaines personnes qui étudient de près les normes du travail. « Il est évident que les normes du travail représentent un frein pour une économie dynamique », répondront probablement les économistes classiques, tout en ajoutant parfois qu'il est tout à fait légitime de renoncer volontairement à des gains économiques au profit de meilleurs résultats sociaux, à la condition que les politiques adoptées produisent effectivement ces résultats. Les réponses des représentants des travailleurs et des intervenants sociaux seront sans doute fort différentes. « Une question inappropriée, répliqueront-ils sûrement. Les normes du travail ont tout à faire avec la justice sociale. Le fait de demander si elles contribuent d'une manière favorable à l'économie constitue une stratégie en vue de persuader les gens qu'elles devraient être abaissées ou tout simplement supprimées. » Et ils ajouteront qu'ils sont évidemment en faveur d'une économie dynamique, dans la mesure où celle-ci n'exploite pas les travailleurs.

Les hypothèses intellectuelles et les préférences idéologiques qui sous-tendent ces réactions oscillent depuis le début de l'histoire de la législation sur les normes du travail il y a 200 ans. Cependant, elles n'aident pas vraiment à l'examen de la Partie III. Au XXI[e] siècle, les normes du travail canadiennes ne seront pas abolies et l'économie de marché demeurera. La question n'est pas de *savoir s'il faut* maximiser la justice sociale dans le contexte d'une économie dynamique, mais de *quelle manière*.

Pour examiner cette question, il pourrait être utile de se rappeler le caractère particulier des secteurs de l'économie et du marché du travail canadiens qui relèvent de la compétence fédérale. La Partie III ne s'applique pas à un échantillon représentatif des employeurs et des travailleurs du Canada. La plupart des travailleurs dans les secteurs de compétence fédérale sont au

service d'entreprises relativement grandes, dont bon nombre sont protégées de la concurrence par la réalité des faits, la loi ou les politiques gouvernementales. Près du tiers seulement des travailleurs de compétence fédérale sont syndiqués, mais la grande majorité jouit d'une rémunération, d'avantages sociaux, des jours fériés et de congés qui dépassent les minimums prescrits dans la Partie III.

Il ne fait aucun doute que la Partie III oblige les entreprises relevant de la compétence fédérale à faire des choses qu'elles préféreraient ne pas faire, comme soumettre le congédiement d'un travailleur à un arbitrage indépendant, discuter de leur intention d'éliminer des emplois avec leurs employés ou demander la permission aux organismes de réglementation de modifier les modalités relatives à la durée du travail. Mais dans la mesure où ces exigences peuvent être mesurées, leur coût pour les employeurs est relativement modeste. En effet, des études de l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) indiquent que comparativement à leurs homologues de la plupart des pays, les employeurs canadiens sont relativement exempts de normes du travail restrictives. En conséquence, ils peuvent s'adapter aux conditions changeantes de la concurrence plus facilement que leurs homologues établis ailleurs, une question déjà examinée au chapitre 2.

Ainsi, bien que le coût cumulatif des normes actuelles de la Partie III et de celles que je propose puisse avoir une certaine incidence sur les entreprises de compétence fédérale, il ne représente pas un danger précis et immédiat pour l'efficience, la compétitivité ou la rentabilité de la plupart de ces entreprises. Cela ne veut pas dire que nous pouvons ignorer ces dangers. Nous vivons dans une économie nationale et mondiale extrêmement volatile et dans une ère où les attentes, la technologie et les données démographiques changent rapidement. Par conséquent, il se peut fort bien que nous ayons à vivre des adaptations fréquentes et parfois traumatisantes dans les marchés du travail tant externes qu'internes au sein d'entreprises et de secteurs particuliers. Ces adaptations présentent la possibilité de gains importants pour les travailleurs comme pour les employeurs, mais aussi le risque de pertes considérables. Si les normes du travail prévues par la loi surchargent les stratégies d'adaptation de coûts excessifs et de retards déraisonnables, elles auront de graves répercussions sur la rentabilité et même sur la viabilité des entreprises auxquelles elles s'appliquent. Par contre, comme je le propose plus loin, des normes du travail bien conçues peuvent contribuer de façon modeste mais favorable non seulement au bien-être des travailleurs, mais aussi à la réussite des entreprises qui les emploient.

Pour qu'une telle contribution soit possible, la Partie III et le gouvernement fédéral devraient non pas limiter mais promouvoir :

- une diminution du conflit entre la vie professionnelle et la vie personnelle, de même que du stress et de l'absentéisme qui s'y rattachent;
- la « flexicurité » – un équilibre cohérent entre la sécurité et la flexibilité;
- des niveaux élevés de développement du capital humain grâce à des programmes de formation et à des perspectives d'emploi;
- un climat de confiance et de collaboration dans le milieu de travail qui mène à l'adoption de pratiques exemplaires, y compris des systèmes à rendement élevé.

Au chapitre 7, je traite de la réduction du conflit entre la vie professionnelle et la vie personnelle et je formule des recommandations à cet égard. Le présent chapitre porte particulièrement sur les trois autres volets de cette stratégie.

2. PROMOTION DE LA FLEXICURITÉ

La notion de flexicurité a gagné en popularité au sein de l'Union européenne – notamment au Danemark et aux Pays-Bas – et sous diverses formes dans d'autres pays. Elle combine, en paroles et en faits, des mesures qui renforcent le bien-être et la mobilité des travailleurs, donnant plus de souplesse aux employeurs pour redéployer les ressources afin de répondre aux conditions changeantes des marchés. Des différences importantes entre les institutions du marché du travail, les politiques sociales, les structures de gouvernance et les milieux économiques du Canada, d'une part, et ceux du Danemark et des Pays-Bas, d'autre part, nous empêchent de reprendre cette notion sans la modifier. Cependant, ses hypothèses de base sont tout aussi pertinentes au Canada qu'elles le sont dans d'autres pays :

- le succès économique est une condition préalable pour que les États soient en mesure de respecter leur engagement vis-à-vis de la justice sociale;
- le long engagement d'après-guerre à l'égard du plein emploi, la sécurité d'emploi et les acquis sociaux liés au travail ne peuvent plus être maintenus dans un contexte où l'économie évolue rapidement;
- la volonté et la capacité des travailleurs et des employeurs de s'adapter au changement forment un élément essentiel de succès dans le nouveau contexte économique;
- l'adaptation se fera uniquement si d'autres stratégies sont mises en place afin que les travailleurs n'aient pas à porter tout le fardeau de l'adaptation et soient en mesure de participer aux bénéfices;

- ces autres stratégies doivent prendre appui non seulement sur la plateforme traditionnelle des emplois spécifiques, mais également sur d'autres plateformes comme le marché du travail, le système de sécurité sociale et le système d'éducation.

Même cette représentation embryonnaire de la flexicurité laisse entendre qu'une loi traditionnelle sur les normes du travail comme la Partie III n'est peut-être pas la meilleure plateforme sur laquelle une telle approche devrait reposer. La Partie III réglemente les relations survenant au sein des emplois qui existent, tandis que la flexicurité cherche à faciliter l'accès à de nouvelles perspectives d'emploi. La Partie III traite de secteurs ou d'entreprises pris individuellement, tandis que la flexicurité traite de politiques plus larges du marché du travail et du renforcement de la citoyenneté sociale.

Cependant, cela ne revient pas à dire que la Partie III n'a aucun rôle à jouer dans la promotion de la flexicurité. Bien au contraire, les dispositions traitant des licenciements collectifs, qui ont été ajoutées à la loi en 1971, sont un exemple de flexicurité *avant l'invention du mot*. D'abord destinées à être appliquées en même temps qu'une loi ambitieuse conçue pour faciliter l'adaptation au marché du travail (abrogée depuis), ces dispositions exigent qu'un employeur donne un préavis de 16 semaines au ministre du Travail de son intention de licencier plus de 50 employés dans un délai de quatre semaines ou de les mettre à pied à long terme. Après la signification du préavis, un comité de planification mixte patronal-syndical doit être constitué dans le but d'« élaborer un programme d'adaptation visant soit à éliminer la nécessité des licenciements [...] soit à minimiser les conséquences de cette mesure pour les surnuméraires et aider ces derniers à trouver un autre travail ». Si les parties ne sont pas en mesure de s'entendre sur un plan d'adaptation, un arbitre peut être nommé pour les aider. De plus, la Partie III exige qu'un employeur accorde aux employés une indemnité de départ correspondant à deux jours de rémunération par année de service, une somme utile même si modeste. Ces dispositions constituent une acceptation implicite de plusieurs prémisses apparentées à la flexicurité : il faudrait éviter dans la mesure du possible de placer des travailleurs en situation excédentaire; les travailleurs excédentaires ont besoin d'aide pour composer avec le processus d'adaptation; leur employeur et l'État devraient partager une partie des coûts de leur adaptation; les travailleurs excédentaires doivent en bout de piste rechercher un emploi ailleurs.

Malgré la fin du programme fédéral en vertu duquel une aide transitoire était initialement fournie, le processus d'adaptation continue à attirer la participation d'organismes fédéraux qui s'occupent des questions d'adaptation au marché du travail, notamment Ressources humaines et Développement social Canada ainsi que la Commission de l'assurance-emploi du Canada, d'administrations municipales et d'autres intervenants qui se préoccupent

des répercussions des licenciements collectifs sur la collectivité locale. En général, il en découle un processus transitoire adéquat, quoique non sans douleur, qui ne nécessite pratiquement jamais l'intervention d'un arbitre. Ainsi, en exigeant un préavis de licenciement collectif, la Partie III augmente la probabilité que les travailleurs déplacés soient appariés à de nouveaux emplois et, dans cette mesure, elle facilite l'adaptation de l'entreprise aux nouvelles conditions du marché.

Cependant, cet exemple de flexicurité en miniature fait l'objet de critiques. D'aucuns soutiennent que, bien que les travailleurs reçoivent une indemnité de départ, les sommes en cause sont minimes comparativement à celles versées dans la plupart des pays de l'OCDE et, dans certains cas, de beaucoup inférieures aux sommes qu'accorderait le droit commun. De plus, le barème d'indemnisation ne reflète ni les besoins de travailleurs particuliers pendant la période de transition ni les coûts intégraux associés à leur passage à de nouveaux emplois. Par conséquent, on pourrait facilement établir le bien-fondé d'indemnités de départ plus généreuses. Par contre, plusieurs représentants patronaux ont insisté sur ce qui correspondrait à une diminution des indemnités de départ. Ces dernières, selon eux, sont censées atténuer les conséquences de la perte d'un emploi pour les travailleurs. En conséquence, si les travailleurs trouvent un nouvel emploi avant d'avoir touché le montant intégral de l'indemnité de départ à laquelle ils ont droit, l'employeur ne devrait plus être tenu de la leur verser.

À l'exclusion d'une légère augmentation de l'indemnité de départ pour les employés ayant beaucoup d'ancienneté, je rejette la première proposition – concernant une augmentation globale – parce qu'elle ferait payer à l'employeur les coûts de la réadaptation qui, selon la logique de la flexicurité, devraient être partagés dans une certaine mesure par la société dans son ensemble. Je rejette la seconde proposition – concernant une diminution partielle – parce qu'elle minerait le compromis implicite dans la flexicurité, selon lequel les employeurs doivent être disposés à partager autant les avantages que les fardeaux de l'adaptation au nouveau contexte économique. En outre, une diminution partielle serait aussi difficile à appliquer et créerait vraisemblablement des obstacles à la résolution créative des problèmes pendant les négociations du comité mixte, qui sont au cœur du régime.

Je ne recommande que de petits changements aux dispositions sur les licenciements collectifs de la Partie III d'abord et avant tout parce que je suis convaincu que la législation sur les normes du travail ne représente pas la seule ni nécessairement la meilleure façon de mettre en place la flexicurité. Par exemple, si les avantages sociaux actuellement consentis par les employeurs sous la forme d'assurance provenaient plutôt d'un régime public universel, les travailleurs seraient moins inquiets de perdre leur emploi et il ne serait pas nécessaire de créer la banque d'avantages

que je propose au chapitre 10. Si l'assurance-emploi remplaçait une plus grande partie des gains perdus lorsque des travailleurs sont déclarés excédentaires, ces derniers dépendraient moins de l'indemnité de départ. Si la *Loi de l'impôt sur le revenu* accordait des crédits d'impôt significatifs pour couvrir les frais liés à la reconversion dans de nouveaux emplois, si le Régime de pensions du Canada ou le Régime de rentes du Québec prévoyaient que des montants exonérés d'impôt puissent être retirés à des fins de formation ou si d'autres fonds publics étaient consacrés à faciliter l'adaptation au marché du travail, une approche plus polyvalente de la flexicurité serait peut-être possible. Et, évidemment, le point le plus important de tous : la flexicurité représente une tentative de coordonner les politiques gouvernementales et les initiatives privées afin que les travailleurs, les employeurs et toute la collectivité en retirent des résultats économiques optimaux. Par conséquent, il faut créer une tribune où l'on peut discuter de coordination et s'entendre, et mettre sur pied des organismes qui permettront d'atteindre cet objectif. En ce moment, il n'y a pas de coordination stratégique, pas plus qu'une tribune pour la réaliser ou des organismes pour la mettre en œuvre – et aucune réforme de la Partie III n'est susceptible de les réunir. Il faut donc une initiative plus exhaustive, inclusive et mieux préparée.

RECOMMANDATION 11.1 Le gouvernement fédéral devrait amorcer un dialogue avec les syndicats, le patronat et les gouvernements provinciaux dans le but d'examiner la « flexicurité » – une stratégie visant à améliorer la flexibilité du marché du travail tout en protégeant la sécurité sociale et économique à long terme des travailleurs.

En attendant qu'un tel dialogue s'amorce, des ajustements mineurs apportés aux dispositions sur les licenciements collectifs de la Partie III en amélioreront le fonctionnement. Ces ajustements au mécanisme et au barème d'indemnisation seront avantageux autant pour les employeurs que pour les travailleurs.

RECOMMANDATION 11.2 Les dispositions actuelles de la Partie III traitant des licenciements collectifs devraient être conservées, sous réserve des modifications suivantes conçues pour rendre les procédures plus justes, plus uniformes et plus rapides :

(i) le pouvoir du ministre d'écarter l'application des procédures requises devrait être délégué aux directeurs régionaux du Programme du travail;

(ii) les critères relatifs à l'exercice de ce pouvoir devraient être définis avec plus de précision qu'à l'heure actuelle;

(iii) il faudrait prévoir une disposition afin que les plans d'adaptation approuvés s'appliquent pendant plus longtemps qu'à l'heure actuelle.

À la lumière de ce qui précède, il y a peut-être lieu de préciser ce que j'ai laissé entendre précédemment, à savoir que des changements à la Partie III ne sont ni la seule ni la meilleure façon de promouvoir la flexicurité. De toute évidence, la législation sur les normes du travail ne suffit pas à elle seule; cependant, elle peut compléter ou renforcer des politiques plus générales qui visent à obtenir le bon équilibre entre des marchés du travail souples, d'une part, et la sécurité économique et sociale des travailleurs, d'autre part. De plus, des innovations dans la législation sur les normes du travail peuvent donner l'élan voulu dans le sens de la flexicurité, dans la mesure où elles reconnaissent explicitement les besoins des travailleurs en matière de sécurité et ceux des employeurs en matière de flexibilité et établissent un bon équilibre entre les deux. Le régime proposé de « flexibilité réglementée » en ce qui concerne le contrôle du temps de travail recommandé au chapitre 7 et la « banque d'avantages » proposée au chapitre 10 sont des exemples de telles innovations.

3. MEILLEUR DÉVELOPPEMENT DU CAPITAL HUMAIN : ÉDUCATION ET FORMATION

La plupart des entreprises relevant de la compétence fédérale dépendent fortement des compétences et connaissances avancées de leurs travailleurs. C'est de toute évidence le cas en ce qui concerne les banques, les transporteurs aériens et l'industrie des télécommunications, qui emploient un grand nombre de techniciens, de professionnels et d'autres spécialistes. C'est aussi le cas, même si cela semble à prime abord moins évident, en ce qui concerne les travailleurs de secteurs comme le camionnage, qui doivent composer avec un matériel roulant plus complexe, des appareils numériques pour la communication et la tenue de dossiers, ainsi que de nouveaux régimes de réglementation concernant la sécurité aux frontières et la sécurité routière.

En effet, comme je le suggère au chapitre 2, étant donné la rapidité et l'importance du changement au sein de la société canadienne, pratiquement tous les travailleurs doivent pouvoir s'adapter en douceur et rapidement aux nouvelles technologies, aux nouvelles structures et stratégies organisationnelles, de même qu'aux nouvelles habitudes de travail et exigences en matière de connaissances. Cependant, il est difficile, voire impossible, pour les travailleurs de s'adapter à moins qu'ils ne soient au départ bien formés et qu'ils ne veuillent et ne puissent entreprendre la formation ultérieure nécessaire pour relever de nouveaux défis. En conséquence, toutes les études effectuées établissent que les employeurs devraient consacrer des ressources considérables à la formation de leurs travailleurs actuels. Certains le font et, de façon générale, les résultats sont très positifs. Mais certains ne le font pas, comme l'indiquent les sondages, et les résultats sont souvent très peu satisfaisants.

En outre, comme l'indique ma réflexion sur la flexicurité, l'adaptation ne se fait pas entièrement au sein d'une entreprise donnée. Très souvent, les employés sont tenus d'accepter d'autres emplois pour lesquels ils devront acquérir et mettre en pratique de nouvelles connaissances et compétences. Pour être plus mobiles, ils ont besoin d'une formation plus générale, plutôt que plus de connaissances ou de savoir-faire liés précisément aux exigences de leur emploi actuel. De plus, les travailleurs savent qu'ils occuperont probablement de nombreux emplois au cours de leur vie et qu'ils auront sans doute de nombreuses carrières – du moins, on les incite à accepter cette éventualité. Donc, tant les politiques gouvernementales que la prudence personnelle exigent que les travailleurs se préparent à cette éventualité en ayant recours à la formation et en élargissant leur base de connaissances de même que l'éventail de leurs compétences. Il semble toutefois y avoir plusieurs obstacles à des programmes de formation plus exhaustifs et intensifs à l'intention des travailleurs.

Le premier obstacle a trait aux incitatifs. Il peut sembler évident que si la formation améliore la productivité des travailleurs, leur capacité d'adaptation et leur mobilité, ces travailleurs et leur employeur devraient être disposés à investir massivement dans des programmes de formation. Cependant, les employeurs à qui on demande de payer pour une formation générale à l'intention de leurs travailleurs peuvent fort bien hésiter à le faire si, dans les faits, ils les aident à se préparer à quitter leur emploi dans les mois ou les années à venir, peut-être même pour aller travailler chez leurs concurrents. De même, les travailleurs ne voient peut-être pas l'importance de mettre à niveau des compétences particulières si ces compétences risquent de devenir bientôt périmées et s'ils sont destinés à devenir eux-mêmes excédentaires.

Le deuxième obstacle concerne les coûts. Du point de vue des employeurs, en particulier de ceux des PME, la formation peut être assez onéreuse. Il faut engager des formateurs, élaborer et réaliser des programmes, construire des installations ou en louer, et accorder un congé payé aux travailleurs afin qu'ils puissent participer aux programmes. Du point de vue des travailleurs, le temps et l'argent sont également des éléments de dissuasion de taille. De nombreux travailleurs subissent déjà d'importantes pressions pour maintenir un équilibre acceptable entre leur vie professionnelle et leur vie personnelle et ne peuvent intégrer des cours dans leur temps de « loisirs ». De plus, en général, ils ne peuvent se permettre de se passer de leur chèque de paye pour s'inscrire à des programmes de formation d'une longue durée et ils ne peuvent habituellement se permettre de payer les honoraires des formateurs. En effet, on pourrait dire que moins les travailleurs ont de formation – et, par conséquent, plus ils ont de besoins –, moins il est probable qu'ils seront en mesure de l'obtenir.

Le troisième obstacle à une formation accrue a trait à l'information. Bien que l'on s'entende de façon générale sur la pertinence de la formation, il est beaucoup plus difficile de déterminer quels travailleurs devraient recevoir quel type de formation, quand, de qui, et pour quels avantages à court et à long terme. Ce déficit informationnel peut être minime chez de grands employeurs comme les banques – qui, en fait, investissent beaucoup dans certains types de formation –, mais il peut représenter un moyen de dissuasion important pour les petites et même les moyennes entreprises.

Il pourrait donc sembler logique pour le gouvernement fédéral d'aider à éliminer les obstacles liés aux mesures incitatives, au coût et à l'information que rencontrent les travailleurs et les employeurs. Cependant, malgré qu'il ait souvent exprimé ses préoccupations au sujet des lacunes actuelles et en dépit de son engagement apparent à les corriger, le gouvernement n'a pas été particulièrement actif pour promouvoir la formation ou y donner accès, même pour les travailleurs de compétence fédérale. L'effort qu'il déploie en ce moment, par l'intermédiaire de la Stratégie des compétences en milieu de travail, est plutôt modeste et discret. Cela peut traduire un certain ensemble de préoccupations, à savoir : que les initiatives de formation du gouvernement fédéral ne devraient pas faire double emploi avec celles des provinces ni empiéter sur ces dernières; que les employeurs sont mieux placés que les gouvernements pour combler leurs besoins en matière de formation; qu'aucun ministère ou organisme fédéral n'a le mandat ou les ressources nécessaires pour se faire le champion d'une initiative exhaustive et active d'acquisition des compétences. Ces préoccupations sont légitimes et, à moins qu'on ne parvienne d'une façon ou d'une autre à les surmonter, la situation actuelle se poursuivra.

De façon plus générale, jusqu'à ce que le gouvernement fédéral redéfinisse son rôle global en ce qui a trait à la formation, en particulier pour les travailleurs de compétence fédérale, il sera difficile de réunir tous les éléments d'une politique pragmatique. Bien que l'actuelle Stratégie des compétences en milieu de travail du gouvernement fédéral se poursuivra sans doute dans le cadre d'une stratégie plus globale et plus dynamique, la nouvelle stratégie devrait également aborder des questions comme le financement des programmes, le remplacement du revenu pour les travailleurs qui y participent, les relations avec les fournisseurs de services de formation et d'éducation des secteurs public et privé, et les règles qui, en milieu de travail, facilitent l'accès à des possibilités de formation et d'éducation.

RECOMMANDATION 11.3 Le gouvernement fédéral devrait élaborer une stratégie globale pour concevoir, financer et mettre en œuvre des programmes de formation et d'éducation visant à appuyer la capacité des travailleurs et des entreprises de compétence fédérale à participer pleinement et de façon efficace à l'économie du savoir d'aujourd'hui. Dans le cadre de cette stratégie, la Stratégie des compétences en milieu de travail devrait être élargie, dotée des ressources appropriées et être confiée à un promoteur approprié, qu'il s'agisse de Ressources humaines et Développement social Canada, comme c'est le cas à l'heure actuelle, de son Programme du travail ou d'une autre organisation.

Même en l'absence d'une telle stratégie globale, plusieurs mémoires et rapports de recherche ont proposé des façons d'utiliser la Partie III pour promouvoir un programme de formation.

Selon la suggestion la plus ambitieuse, je devrais recommander l'adoption d'un régime semblable à celui qui est actuellement en vigueur au Québec, en vertu duquel une entreprise doit affecter 1 p. 100 de ses coûts salariaux à la formation de ses travailleurs ou, si elle ne le fait pas, verser tout solde non dépensé dans un fonds de formation provincial. Une recherche utile effectuée par le professeur Jean Charest pour le compte de la Commission documente ce régime, qui a également fait l'objet d'évaluations contradictoires de la part de personnes qui ont fait des représentations au cours de nos audiences. Il est évident qu'un financement est nécessaire pour appuyer toute initiative sérieuse en matière de formation et je considère, dans cette perspective, qu'une charge imposée sur masse salariale des entreprises comme source de financement mérite d'être prise en considération. J'hésite toutefois à envisager l'adoption d'un tel régime tant que d'autres solutions de rechange n'auront pas été examinées à fond.

Ces solutions de rechange pourraient notamment comprendre le partage des coûts entre les travailleurs, les employeurs et les gouvernements; les comptes d'apprentissage à l'intention des travailleurs participants à des programmes de formation ou d'éducation désignés qui seraient administrés par l'assurance-emploi ou par un autre programme de soutien du revenu fédéral; les partenariats d'apprentissage entre les employeurs, les syndicats et les fournisseurs de services d'éducation, qui seraient organisés par le gouvernement fédéral; les incitatifs fiscaux à l'intention des employeurs et des travailleurs qui poursuivent une stratégie d'éducation approuvée; et les congés d'études non payés jusqu'à concurrence d'un an pour les travailleurs qui acceptent ou sont en mesure de financer leurs études par d'autres moyens.

RECOMMANDATION 11.4 Dans le cadre de sa stratégie globale de formation, le gouvernement fédéral devrait examiner tous les moyens possibles de fournir des ressources visant à appuyer la formation et l'apprentissage continu, y compris, sans toutefois s'y limiter, une charge imposée sur la masse salariale des entreprises, des crédits d'impôt, des comptes d'apprentissage financés par les cotisations des travailleurs et des employeurs, des partenariats patronaux-syndicaux et des régimes de remplacement du revenu.

Le gouvernement fédéral devra trouver une façon de coordonner ses programmes de formation avec ceux des provinces et des employeurs eux-mêmes. Bien que le gouvernement fédéral soit en mesure de mettre en place des programmes de formation à l'intention des employés des industries de compétence fédérale, il serait peut-être plus logique qu'il se fie aux programmes provinciaux, notamment lorsque ces derniers sont génériques, comme dans les domaines de la programmation informatique et de la gestion des affaires. Il serait peut-être aussi souhaitable que le gouvernement se fie aux employeurs pour qu'ils fournissent une formation spécifique à l'emploi ou particulière à l'entreprise dans le cas des fonctions exercées dans les secteurs de compétence fédérale comme le contrôle de la circulation aérienne, la navigation maritime et les télécommunications.

Selon une deuxième suggestion, la Partie III devrait faire en sorte que les travailleurs tenus par leur employeur de participer à des programmes de formation soient payés pendant la durée de cette formation. Bien qu'il semble que la plupart des entreprises le fassent déjà, on m'a informé que certaines ne le font pas. On pourrait soutenir que le fait de ne pas payer le salaire pendant une formation obligatoire constitue une infraction à la loi telle qu'elle se lit présentement. Si jamais ce n'était pas le cas, il faudrait qu'elle l'exige. Un employeur ne devrait pas pouvoir tirer parti de sa position de négociation plus avantageuse pour empiéter sur le temps personnel des travailleurs sans les indemniser. Cela vaut particulièrement lorsqu'on sait que l'employeur bénéficiera des connaissances et des compétences qu'aura acquises le travailleur.

RECOMMANDATION 11.5 Les employeurs qui exigent que leurs employés participent à des séances de formation devraient les rémunérer pendant toute la durée de cette formation.

Le secteur de l'aviation pose un problème particulier. Au dire de certains, les pilotes doivent parfois verser une garantie de formation pour donner l'assurance qu'ils ne quitteront pas l'entreprise une fois qu'ils auront reçu une formation complète ou une formation de mise à jour aux frais de leur employeur. Si tel est le cas – je n'ai pas fait enquête sur la question –, de tels arrangements devraient être réglementés.

Si un employeur exige de ses employés actuels qu'ils se perfectionnent ou s'il conclut avec des employés éventuels ou des stagiaires une entente leur garantissant des emplois réguliers s'ils terminent avec succès un programme de formation précis, l'employeur devrait payer à la fois les frais de formation et le salaire de l'employé pendant la durée de la formation. Dans une telle situation, un employeur peut chercher à obtenir l'assurance, sous la forme d'une garantie, que l'employé ne quittera pas l'entreprise avant que les coûts de la formation aient été amortis. Cela n'est pas nécessairement inapproprié, dans la mesure où les modalités de la garantie et le contrat de travail sont justes et raisonnables.

En conséquence, l'utilisation des garanties de formation devrait être encadrée par une réglementation adoptée en vertu de la Partie III. Selon cette réglementation, le montant de la garantie ne devrait pas dépasser le coût du programme de formation (à l'exclusion du salaire de l'employé); la valeur de la garantie de formation devrait être réduite à intervalles fixes à mesure que l'employé s'acquitte de ses obligations pendant la période postérieure à la formation; l'employeur ne devrait pas avoir le droit de mettre fin à la relation d'emploi, sauf pour un motif valable, tant que la garantie de formation demeure en vigueur; la garantie de formation devrait être annulée et l'employé devrait être dégagé de sa responsabilité à cet égard si la relation d'emploi prend fin ou est suspendue pour une raison autre que la démission libre et volontaire de l'employé; et la garantie de formation ne devrait pas devenir exigible si l'employeur est devenu insolvable ou ne respecte pas ses obligations en vertu du contrat de travail pendant la période convenue qui suit la formation. Enfin, pour éviter des restrictions indues à la mobilité de la main-d'œuvre, la durée maximale des garanties de formation devrait aussi être fixée par règlement.

RECOMMANDATION 11.6 Les employeurs devraient être autorisés à exiger que leurs employés versent des garanties de formation de façon à s'assurer qu'ils ne démissionneront pas, et ce, pour une période convenue suivant la fin d'un programme de formation dont les frais ont été assumés par l'employeur. Les modalités des garanties de formation devraient être établies par une réglementation adoptée en vertu de la Partie III.

Enfin, selon une troisième suggestion, la Partie III devrait garantir aux travailleurs des congés pour fin de formation. Cette suggestion a donné lieu à plusieurs recommandations que l'on trouve au chapitre 7, y compris des procédures visant à faciliter la réorganisation des horaires de travail, l'accumulation des heures supplémentaires et un calendrier des vacances permettant aux travailleurs d'accumuler des tranches de temps pour étudier. J'ai également recommandé que les travailleurs soient autorisés à refuser

des affectations en temps supplémentaire qui nuisent aux engagements qui ont été prévus pour leur formation. Toutes ces recommandations seraient particulièrement bénéfiques pour les travailleurs inscrits à des cours ou à des programmes qui ne sont pas organisés par leur employeur pendant les heures de travail. Certains de ces cours peuvent être directement liés au travail que l'employé effectue à ce moment-là, mais il est plus probable qu'il s'agisse de cours d'intérêt général ou de cours qui prépareront le travailleur à trouver un meilleur emploi dans un autre domaine. Ce sont ces dernières situations, probablement plus répandues, qui m'incitent à la retenue. Bien que je sois convaincu que les travailleurs doivent avoir toutes les opportunités possibles de suivre la formation qu'ils veulent, je ne peux pas accepter le fait que l'employeur soit tenu d'en assumer les frais à leur place. Aucune de mes recommandations précédentes ne suggère cela, sauf si la formation est suivie à la demande de l'employeur. C'est également le cas pour ma prochaine recommandation.

RECOMMANDATION 11.7 Les employés devraient avoir droit à un congé de formation non payé, jusqu'à concurrence de cinq jours par année, au moment qu'ils auront convenu avec leur employeur.

Cette proposition peut sembler bien modeste – et c'est effectivement le cas. Mais si elle est acceptée, le Canada deviendrait le premier pays en Amérique du Nord à inscrire dans la loi le droit à un congé de formation. De plus, la valeur d'une telle disposition serait plus que symbolique. Les travailleurs pourraient planifier leur participation à des cours d'une semaine, combiner un congé de formation avec un congé en compensation d'heures supplémentaires accumulées ou avec des vacances pour suivre des cours de plus longue durée, ou encore utiliser leur congé de formation d'une semaine pour terminer les travaux ou se préparer aux examens requis par les cours qu'ils suivent après les heures de travail.

À l'heure actuelle, les employés n'ont pas de mécanisme pour remplacer la perte de revenu que des études à temps plein pendant une période prolongée entraînent. Il s'agit là du principal obstacle à des congés sabbatiques ou à des congés d'études plus longs, qui sont courants en Europe. Évidemment, la mise en place d'un tel mécanisme de soutien au moyen de crédits d'impôt, d'un compte de formation de l'assurance-emploi ou de l'une des autres stratégies mentionnées précédemment jetterait un nouvel éclairage sur la question des congés de formation de six mois ou d'une année complète.

4. PROMOTION DES PRATIQUES EXEMPLAIRES, DE LA CONFIANCE ET DU RENDEMENT ÉLEVÉ DANS LE MILIEU DE TRAVAIL

Un gouvernement dont les ambitions à l'égard du milieu de travail ne consistent qu'à assurer la conformité aux normes du travail minimales se donne des objectifs trop modestes. Les gouvernements devraient encourager les employeurs à donner une interprétation plus large et encore plus généreuse du principe de décence proposé au chapitre 2. Ils pourront le faire en relevant encore davantage les normes prévues par la loi et en ayant recours à la coercition pour s'assurer que les employeurs les respectent. Cependant, à mesure que les normes passent d'un seuil uniquement minimal à un seuil optimal et plus généreux, cette approche risque probablement de donner des rendements décroissants. La résistance des employeurs s'accentuera; les oppositions relativement aux coûts et à l'applicabilité des normes se multiplieront et gagneront en crédibilité; et il est presque certain que les taux de non-conformité augmenteront. Paradoxalement, les gouvernements ont de bien meilleures chances de rehausser les normes du travail au-delà du minimum prévu par la loi en convainquant les employeurs que, pour que leur bilan affiche des « résultats optimaux », ils doivent adopter des « pratiques exemplaires » dans le traitement de leurs travailleurs.

De quelle façon les pratiques exemplaires aident-elles les employeurs à obtenir de meilleurs résultats fonctionnels? Pour reprendre une expression courante, « toute action entraîne une réaction ». Si l'on ne se contente pas d'accorder uniquement aux gens le minimum auquel ils ont juridiquement droit et qu'on les traite généreusement, ils sont plus susceptibles de travailler en harmonie, de relever les défis du milieu de travail et d'aborder avec plus d'ouverture leurs interactions avec leur employeur et les autres personnes du milieu de travail. Selon de nombreux observateurs, ce sont là les clés mêmes du succès dans le monde du travail d'aujourd'hui. Sans la confiance, les employeurs hésiteront à donner aux travailleurs l'accès aux connaissances dont ils ont besoin pour bien faire leur travail et les travailleurs seront réticents à partager les nouvelles connaissances qu'ils ont acquises en cours d'emploi avec leurs collègues et leurs supérieurs. Sans collaboration, il n'est pas possible d'intégrer le travail des planificateurs et des concepteurs, des spécialistes en technologie et du personnel opérationnel hautement qualifié, des analystes et des gestionnaires si nombreux dans les milieux de travail d'aujourd'hui.

Par conséquent, une grande partie de la littérature contemporaine dans le domaine des relations industrielles et des ressources humaines porte principalement sur la nécessité de vaincre les attitudes conflictuelles, de créer un climat de confiance et de collaboration, de promouvoir le travail d'équipe et de favoriser un sentiment de responsabilité partagée envers l'entreprise, d'instaurer des structures de gestion moins hiérarchiques et de céder une

bonne partie des pouvoirs et de la responsabilité aux travailleurs eux-mêmes. Évidemment, de telles innovations peuvent parfois reposer sur d'autres motifs, comme le désir d'immuniser les travailleurs contre le syndicalisme. Cependant, elles ont aussi une logique fonctionnelle qu'il est difficile de ne pas reconnaître, et elles présentent des gains d'ordre pratique et symbolique que l'on ne peut tout simplement pas balayer du revers de la main.

Les recommandations formulées au chapitre 7 peuvent aider à promouvoir la confiance et à favoriser la collaboration. Par exemple, j'ai proposé que l'on crée des tribunes sectorielles et des tribunes en milieu de travail où les travailleurs et les employeurs peuvent discuter des ajustements à apporter aux normes relatives au temps de travail. J'ai également proposé que les employeurs donnent aux travailleurs un avis écrit précisant les modalités de leur contrat de travail – une assise favorisant une plus grande transparence dans leurs relations – , que l'on établisse des procédures qui permettraient à chaque travailleur de proposer des modifications à son horaire de travail, ainsi que des arrangements bilatéraux ayant trait à l'accumulation des heures supplémentaires, aux permutations d'horaire et à d'autres questions.

Aucune de ces recommandations ne représente une initiative d'envergure en vue de renforcer la confiance et de favoriser la collaboration. En effet, aucune n'était destinée principalement à l'atteinte de cet objectif. Cependant, j'espère qu'à mesure que les employeurs et les travailleurs apprendront à aborder leurs préoccupations communes au sujet des conditions de travail au quotidien, ils commenceront à poser de petits gestes de collaboration et, espérons-le, à jeter les bases sur lesquelles reposeront des structures de collaboration plus importantes et plus ambitieuses.

Le Programme du travail, qui fait la promotion de relations positives entre les employeurs et les travailleurs depuis plus d'un siècle, doit incontestablement être une mine d'expertise dans de telles entreprises. En effet, son Programme de partenariats patronaux-syndicaux situe la confiance et la collaboration au cœur de sa mission. J'encourage donc le Programme du travail à prendre l'initiative non seulement de convoquer des conférences sectorielles et de faciliter la mise sur pied de comités consultatifs en milieu de travail, mais aussi, de façon plus générale, de convaincre les employeurs, les travailleurs et leurs syndicats que la confiance et le respect, qui débouchent sur la collaboration en milieu de travail, font davantage avancer leurs intérêts respectifs que des approches unilatérales ou conflictuelles.

Une technique importante pour promouvoir la confiance et la collaboration est évidemment de recueillir des renseignements sur les pratiques exemplaires – les pratiques qui fonctionnent – et de les faire connaître à d'autres qui peuvent les imiter ou les adapter à leur propre situation. Mais on peut faire beaucoup plus que seulement recueillir et diffuser de l'information.

Ainsi, le Programme du travail devrait lancer ou parrainer des expériences de gouvernance en milieu de travail, soumettre ces expériences à une évaluation critique, élaborer des hypothèses crédibles sur ce qui fonctionne et ne fonctionne pas, et utiliser ces dernières pour aider les employeurs et les travailleurs à améliorer leurs relations.

À titre d'exemple, la littérature récente attire l'attention sur le potentiel des systèmes en milieu de travail à rendement élevé (SMTRE) pour améliorer directement ou indirectement la productivité et la rentabilité. Les SMTRE se composent généralement des éléments suivants :

- concevoir des emplois de façon à élargir et à approfondir l'éventail des tâches et des responsabilités des travailleurs, à accroître l'autonomie professionnelle et à promouvoir le travail d'équipe;
- faire participer les employés à la prise de décision;
- établir des pratiques de rémunération qui lient la paye au rendement des travailleurs ou des groupes;
- offrir de la formation aux employés, notamment au travail;
- permettre le télétravail et adopter des règles souples quant à l'organisation du temps de travail;
- faire en sorte que les méthodes d'embauche ne soient pas discriminatoires et qu'il existe des possibilités d'embauche et de promotion pour les groupes minoritaires.

Il est également prouvé que les programmes de bien-être en milieu de travail, comme ceux portant sur la santé et le conditionnement physique, la gestion du stress et l'aide aux employés, de même que les politiques sur l'organisation du temps de travail privilégiant la famille et les dispositions pour la garde d'enfants, ont tendance à améliorer le moral et l'engagement des employés et à réduire les niveaux de stress et l'absentéisme. Cependant, au sens purement comptable, il n'est pas aussi certain que, dans les faits, de tels programmes fassent leurs frais. Chacune de ces mesures a plus de chances de succès si elle est associée à d'autres, intégrée dans une stratégie globale de SMTRE et appuyée par les gestionnaires, les superviseurs et les syndicats, si ces derniers sont présents dans le milieu de travail. Ensemble, elles créent un cercle vertueux qui tend à supprimer les pressions concurrentielles qui pèsent sur les normes du travail et les coûts de main-d'œuvre.

Cela dit, une évaluation critique révélerait probablement que les possibilités de créer un cercle vertueux dans un milieu de travail donné et de le reproduire ailleurs sont loin d'être assurées et sont, en réalité, souvent limitées par des préoccupations importantes et légitimes. Ces préoccupations sont de quatre ordres. Premièrement, il règne une véritable incertitude quant aux pratiques qui fonctionnent le mieux dans différents milieux de travail et

quant à la combinaison qui doit prévaloir entre elles. Deuxièmement, la partie patronale est réticente à communiquer aux employés des renseignements délicats sur le plan commercial, à investir dans la formation (pour les raisons déjà mentionnées) et à prendre des engagements coûteux et à long terme relativement à des pratiques et à des programmes dont la valeur n'a pas encore été démontrée. Troisièmement, il y a une résistance de la part des travailleurs et de leurs représentants, qui ont souvent des doutes quant aux motifs animant la partie patronale, qui craignent l'érosion de leur sécurité d'emploi et de leur capital intellectuel, et qui s'érigent contre les incursions dans la sphère de la négociation collective s'ils sont syndiqués et, s'ils ne le sont pas, contre le fait d'être bénéficiaires passifs – plutôt que des auteurs actifs – des « améliorations », si appréciées soient-elles. Quatrièmement, certains éléments des SMTRE peuvent se heurter aux prémisses à la base de la négociation collective et de la législation sur les normes du travail. La négociation collective suppose que les travailleurs et les gestionnaires entretiennent des rapports indépendants (et parfois conflictuels), que le syndicat – et non les travailleurs ou groupes de travailleurs – négocient toutes les modalités d'emploi et que les conditions de travail et les conditions salariales sont plus souvent normalisées et prévisibles qu'individualisées et variables. La législation sur les normes du travail supposent que les modalités relatives au temps de travail soient conformes aux normes prévues par la loi ou s'en éloignent uniquement en vertu des procédures établies dans la loi. Chacune de ces prémisses peut freiner la mise en œuvre de SMTRE.

Les universitaires, les responsables des politiques publiques, les intervenants en ressources humaines et en relations industrielles, ainsi que les cadres hiérarchiques devront donc relever l'important défi d'harmoniser la mise en place de SMTRE avec ces autres importants régimes du milieu de travail. Cependant, le présent rapport – qui vise des normes du travail minimales et non optimales – ne se prête pas à un tel rapprochement. Il faut plutôt promouvoir un dialogue continu, patient et respectueux entre les gardiens des politiques législatives actuelles et les promoteurs de nouvelles approches en matière de SMTRE.

RECOMMANDATION 11.8 Le gouvernement fédéral devrait mettre sur pied une unité qui serait chargée d'étudier le potentiel des systèmes de milieu de travail à rendement élevé (SMTRE) et des autres « pratiques exemplaires », afin de diffuser l'information à leur sujet, de promouvoir leur adoption, d'évaluer leurs résultats et de s'assurer qu'ils sont conçus et qu'ils fonctionnent en conformité avec les autres politiques gouvernementales importantes portant sur les relations en milieu de travail.

Cette unité devrait relever du Programme du travail ou être étroitement liée au programme ou au ministère chargé de la stratégie globale proposée en matière de formation en cours d'emploi.

Appendices

APPENDICE 1
LE MANDAT DE LA COMMISSION

EN CE QUI CONCERNE UN EXAMEN DE LA PARTIE III DU *CODE CANADIEN DU TRAVAIL* (NORMES DU TRAVAIL)

ATTENDU QUE le *Code canadien du travail*, partie III, (Normes du travail) établit les conditions de travail minimales qui visent à favoriser des milieux de travail justes, stables, productifs et coopératifs tout en maintenant sa flexibilité;

ATTENDU QUE les développements suivants ont profondément affecté le milieu de travail :

- La nature changeante du travail, l'essor d'une économie du savoir et le besoin d'un apprentissage à grande échelle dans le milieu de travail;
- La concurrence intense au sein du marché mondial qui s'accompagne de pressions accrues sur la productivité et la capacité à répondre aux attentes dans le milieu de travail;
- L'hétérogénéité accrue du milieu de travail - de nouvelles formes de structures du lieu de travail et de nouvelles formes de relations de travail;
- Les contraintes de plus en plus importantes exercées sur l'équilibre travail-vie personnelle et la nécessité de s'adapter aux changements affectant la structure familiale;
- les changements démographiques - tels que la diversité accrue (immigrants, minorités visibles, Autochtones) et le vieillissement de la main-d'oeuvre;

ATTENDU les liens existant entre les garanties et la protection qu'offrent les parties III et I du *Code canadien du travail*;

À CES CAUSES le ministre du Travail et du Logement désigne Harry Arthurs en vertu des articles 106 et 248 du *Code canadien du travail* afin qu'il réalise un examen approfondi de la partie III du Code canadien du travail, en tenant compte des développements susmentionnés et autres facteurs qu'il juge

pertinents, et de formuler des recommandations quant aux modifications législatives à apporter pour moderniser et améliorer la pertinence et l'efficacité des normes fédérales du travail, y compris leur rapport avec les conventions collectives et les définitions pertinentes relatives à l'emploi en vertu du *Code canadien du travail*. M. Arthurs peut également formuler des recommandations de nature non législative qui définissent les options que doivent prendre en considération le gouvernement, les responsables du milieu des affaires et du milieu ouvrier compte tenu des changements dans le monde du travail. M. Arthurs devra tenir des consultations de la manière qu'il jugera productive avec des organismes de gestion et des organisations syndicales dont les membres sont assujettis au Code de même qu'avec toute autre personne, expert ou groupe concerné dont il juge qu'il pourra l'aider à atteindre ses objectifs. M. Arthurs devra présenter un rapport final écrit au ministre du Travail et du Logement au plus tard le 31 janvier 2006, sous réserve des prorogations que peut accorder le ministre.

M. Arthurs, avec l'approbation préalable du ministre du Travail et du Logement, peut recourir à l'aide qui lui est nécessaire pour faciliter son travail.

EN FOI DE QUOI, le ministre du Travail et du Logement a apposé ci-dessous sa signature en 1er jour d'octobre 2004.

APPENDICE 2
MEMBRES DU PERSONNEL DE LA COMMISSION, CONSEILLERS EXPERTS ET CONSEILLERS DES PARTIES PRENANTES

MEMBRES DU PERSONNEL DE LA COMMISSION

Neil Gavigan	Directeur principal
Kevin Banks	Directeur de la recherche
Fred Chilton	Gestionnaire
Antonio Bakopoulos	Analyste principal des politiques
Charles Philippe Rochon	Analyste principal des politiques
Lubaki Zantoko	Agent de projet
Tania Claes	Agente de projet
Kathryn Secord	Agente de projet
Carli Disano	Agente de projet
Caroline Laverdière	Agente de projet
Émélie Pendergast	Agente administrative
Claudette Yee Kin Shin	Coordonnatrice de bureau
Nicole Poulin	Étudiante recherchiste
Claire Mummé	Étudiante recherchiste
Argavan Gerami	Étudiante recherchiste
Roger Trahan	Commis

CONSEILLERS EXPERTS

Sherry Liang

M[me] Sherry Liang a été membre d'un tribunal des relations de travail, arbitre et médiatrice. Elle a été nommée récemment avocate-conseil pour le Commissaire à l'information et à la protection de la vie privée de l'Ontario.

Daphne Taras

M[me] Daphne Taras, titulaire d'un doctorat en philosophie, est professeure de relations industrielles à la Haskayne School of Business de l'Université de Calgary et à l'Institute for Advanced Policy Research de la même université.

Gilles Trudeau

M. Trudeau, titulaire d'un doctorat en philosophie, est professeur de droit à l'Université de Montréal. De 1995 à 1999, il a occupé le poste de directeur de l'École de relations industrielles de la même université.

CONSEILLERS DES PARTIES PRENANTES

Don Brazier

M. Don Brazier est directeur général des Employeurs des transports et communications de régie fédérale (ETCOF). Il occupait autrefois le poste de vice-président adjoint des relations industrielles à Chemin de fer Canadien Pacifique Limitée.

Andrew Finlay

M. Andrew Finlay est vice-président et conseiller général adjoint des Relations avec les employés et du Groupe de législation sur l'emploi de la Banque Scotia. Il est aussi président du Conseil canadien des employeurs.

Ken Georgetti

M. Ken Georgetti est président du Congrès du travail du Canada. Il a déjà occupé le poste de président de la British Columbia Federation of Labour.

Andrew Jackson (remplaçant)

M. Andrew Jackson est directeur national de la Section des politiques sociales et économiques du Congrès du travail du Canada.

Hassan Yussuff

Hassan Yussuff est secrétaire-trésorier du Congrès du travail du Canada. Il est aussi vice président de l'American Hemispheric Organization de la Confédération internationale des syndicats libres (ORIT).

APPENDICE 3
PARTICIPANTS AUX CONSULTATIONS DU MILIEU UNIVERSITAIRE

Toronto (Ontario), 11 et 12 mars 2005, et Montréal (Québec), 18 et 19 mars 2005

Les consultations du milieu universitaire avaient pour but d'obtenir l'avis de divers universitaires et d'autres experts sur des projets de recherche que pourrait entreprendre la Commission ainsi que sur les personnes les plus qualifiées pour les mener à bien.

Facilitateur: Bernard Adell, Faculté de droit, Université Queen's

Anand, Anita, Faculté de droit, Université Queen's

Berg, Peter, Michigan State University

Bernier, Jean, Université Laval

Bernstein, Stéphanie, Université de Québec à Montréal

Blackett, Adelle, Université McGill

Block, Richard, Michigan State University

Brazier, Don, Employeurs des transports et communications de régie fédérale (ETCOF)

Charest, Jean, Université de Montréal

Chaykowski, Richard, Université Queen's

Clarke, Don, Programme du travail, RHDSC

Coiquaud, Urwana, HEC Montréal

Craven, Paul, Département des sciences sociales, Université York

Dau-Schmidt, Kenneth, University of Indiana

England, Geoffrey, Université de la Saskatchewan

Fredman, Sandra, Oxford University

Fudge, Judy, Osgoode Hall Law School de l'Université York

Gallina, Paul, Université Bishop's

Giles, Anthony, RHDSC

Green, Andrew, Faculté de droit, Université de Toronto

Gunderson, Morley, Département des relations industrielles, Université de Toronto

Kuttner, Tom, École de droit de l'Université du Nouveau-Brunswick

Langille, Brian, Université de Toronto

Leamen, Nancy, Association des banquiers canadien

Liang, Sherry, conseillère experte, Examen des normes fédérales du travail (ENTF)

Murray, Gregor, Université de Montréal

Ritchie, Laurel, Travailleurs et travailleuses canadien de l'automobile (TCA)

Saunders, Ron, Réseaux canadien de recherche en politiques publiques (RCRPP)

Shapiro, Daniel, Université Simon Fraser

Sossin, Lorne, Faculté de droit de l'Université de Toronto

Taras, Daphne, conseillère experte, Examen des normes fédérales du travail (ENTF)

Trubek, Dave, Université du Wisconsin

Trudeau, Gilles, conseiller expert, Examen des normes fédérales du travail (ENTF)

Vallée, Guylaine, Université de Montréal

Verge, Pierre, Université Laval

Verma, Anil, Université de Toronto

Vosko, Leah, Université York

Zumbansen, Peer, Université York

APPENDICE 4
ÉTUDES DE RECHERCHE INDÉPENDANTE

1. Stéphanie Bernstein

Approche conceptuelle pour l'identification des travailleurs ayant besoin d'une plus grande protection en matière de normes du travail

2. Richard Block

Normes du travail dans l'administration fédérale canadienne : comparaison entre les provinces et les territoires canadiens, les États des États-Unis et certains pays européens

3. Jean Bernier

Le champ d'application des normes du travail fédérales et les situations de travail non traditionnel

4. Jean Bernier

La protection sociale des travailleurs atypiques en dehors du lien d'emploi

5. Jean Charest

La contribution des normes du travail à une stratégie relative au capital humain

6. Richard Chaykowski

Les travailleurs canadiens ayant besoin d'une plus grande protection en matière de normes du travail : Examen de la nature et de l'étendue de la vulnérabilité dans le marché du travail canadien et les secteurs de compétence fédérale

7. Richard Chaykowski

Conditions d'emploi et modalités de travail dans les secteurs de compétence fédérale : Analyse comparative des caractéristiques des emplois et des employés en fonction de l'EMTE et de l'EPA

8. Garland Chow

Enjeux liés aux normes du travail dans l'industrie du transport routier interprovincial au Canada

9. Geoffrey England

Dispositions du Code canadien du travail en matière de licenciement

10. Sandra Fredman

La maîtrise de son temps et la conciliation travail-vie personnelle : perspective théorique et perspective comparative

11. Judy Fudge

Contrôle du temps de travail et conciliation travail-vie personnelle : une analyse détaillée du *Code canadien du travail*, partie III

12. Paul Gallina

Nouvelles stratégies en vue de la conformité : approche du « droit dur »

13. Morley Gunderson

Conséquences sociales et économiques des normes du travail

14. Morley Gunderson

Le salaire minimum au Canada : théorie, données et orientations

15. Robert Howse

Les conséquences des questions de compétence sur l'application et l'administration de la partie III

16. Graham Lowe

Contrôle du temps et conciliation travail-vie personnelle : une analyse empirique

17. Ron Saunders

Existe-t-il une solution universelle? Normes d'emploi et traitement particulier

18. Colleen Sheppard

Les droits, le respect et la dignité : relation entre les normes du travail et la législation concernant les droits de la personne

19. Mark Thompson

Établir et administrer les normes d'emploi sectorielles

20. Patrick Macklem et Michael Trebilcock

Nouvelles stratégies en matière de conformité aux normes du travail : codes de conduite d'entreprises et programmes de labels sociaux

21. Anil Verma

L'apport de l'employé à l'établissement de meilleures normes du travail

22. Roderick J. Wood

Le système de recouvrement du salaire à la partie III du *Code canadien du travail*

23. Lisa Philipps

Les conséquences fiscales d'un élargissement des normes du travail fédérales

APPENDICE 3
ÉTUDES DE RECHERCHE FAITES PAR LE PERSONNEL

1. Analyse de l'enquête auprès des employeurs de la sphère de compétence fédérale
2. Comparaison des normes du travail fédérales et provinciales
3. Comparaison avec les normes d'emploi internationales
4. Obligations internationales du Canada concernant les normes du travail
5. Pratiques actuelles dans les milieux de travail selon l'analyse des conventions collectives dans la sphère de compétence fédérale
6. Étude empirique des pratiques des différents régimes en ce qui a trait à la cessation d'emploi (assurance-emploi, dispositions s'appliquant à la cessation d'emploi, plaintes relatives aux droits de la personne)
7. Examen des mémoires et autres documents présentés à la Commission, et des observations des réunions techniques
8. Statistiques sur la conformité aux normes du travail
9. Contrats de travail et accès aux droits prévus par la loi

APPENDICE 6
LISTE DES MÉMOIRES ET AUTRES DOCUMENTS

6 ans et gagnants – Saskatoon

Affaires internationales du travail (RHDCC)

Alliance canadienne du camionnage (ACC)

Alliance de la fonction publique du Canada (AFPC)

Amalgamated Transit Union (ATU)

Assemblée des Premières Nations (APN)

Assemblée législative de la Saskatchewan – Conférence ferroviaire des Teamsters

Association canadienne de la construction

Association canadienne des avocats d'employeurs (ACAE)

Association canadienne des banques alimentaires (ACBA)

Association canadienne des femmes autochtones du Canada (AFAC)

Association canadienne des restaurateurs et des services alimentaires (CRFA)

Association canadienne des télécommunications par câble (ACTC)

Association des pilotes de ligne (ALPA)

Association de pilotes d'Air Canada (APAC)

Association du Barreau canadien (ABC)

Association du transport aérien du Canada (ATAC)

Association des banquiers canadiens (ABC)

Association nationale des entreprises en recrutement et placement de personnel (ANERPP)

Atlantic Turbines International Inc.

Au bas de l'échelle

Bailey, David H.

Balancing Work and Family Alliance

Black, Alan

Blanchett, Gary

Bonellie, Roxann
Breastfeeding Coalition of Newfoundland and Labrador
British Columbia Human Rights Coalition
Budgell, Chris
Campagne 2000
Canadian Professional Drivers Association (CPDA)
Centre d'action pour la sécurité du revenu (CASR)
Centre de renseignements à l'intention des soignants de Saskatoon
Chambre de commerce de Calgary
Chambre de commerce du Canada (CCC)
Chambre de commerce du Manitoba (CCM)
Citizens for Public Justice
Collective of the Canadian Working Poor
Communauté bahá'íe du Canada
Confédération des syndicats nationaux (CSN)
Conférence des arbitres du Québec (CAQ)
Congrès des peuples aborigènes (CPA)
Congrès du travail du Canada (CTC)
Conseil canadien de développement social (CCDS)
Conseil canadien des associations en ressources humaines (CCARH)
Conseil consultatif canadien de la situation de la femme de la Nouvelle-Écosse
Conseil des employeurs de Terre-Neuve et du Labrador
Conseil des ressources humaines du secteur culturel (CRHSC)
Conseil du patronat du Québec
Crawford, Kathy
Crawford Transport Inc.
Dietrich, Krysten
Dunlop, Dick
Duxbury, Linda
Employeurs des transports et communications de régie fédérale (ETCOF)
Face of Poverty Consultation – Municipalité régionale de Halifax
Fédération canadienne de l'entreprise indépendante (FCEI)
Fédération canadienne des enseignantes et des enseignants (FCE)
Fédération de l'entreprise indépendante (FCEI)
Fédération des femmes du Québec
Fédération des travailleurs et travailleuses du Québec (FTQ)

Fédération du travail du Manitoba
Fédération du travail de Terre-Neuve et du Labrador
Feed Nova Scotia
Fight Child Poverty, Raise the Minimum Wage
Fonds d'action et d'éducation juridiques pour les femmes (FAEJ)
Force Jeunesse
Guilde canadienne des médias (GCM)
Gault, Bill
Geltman, Harold
Gobin, Marty
Godard, John
Gosal Trucking Ltd.
Gracie, Sheila
Grain Services Union (ILWU-Canada)
Hamilton, Sandra
Hansen-Carlson, Jeffrey
Hill, Bruce
Institut Vanier de la famille
International Longshore and Warehouse Union – Canada (ILWU)
Johnston, Ken R.
KAIROS : Initiatives canadiennes oecuméniques pour la justice
Kovach, Dave
Land, Steph
Lavender, Steven
Lewis, Fred
L.P.R. Sabourin Transport Ltd.
M.A.D.J. Trucking Inc.
MacArthur, Sean
Marciszyn, Dale
Mathers, Murray
McDougald, Kevin
Meilleur départ : Le Centre de ressources sur la maternité, les nouveau-nés et le développement des jeunes enfants de l'Ontario
Moms for Milk Breastfeeding Network
Moore, Corey M. – C.T.Y. TCRC Division 510
Moore, Graeme

National Academy of Arbitrators (NAA)

Nepveu, Raymond

Nochowny, Mr.

Olynick, John

Ontario Milk Transport Association (OMTA)

Organisation nationale anti-pauvreté (ONAP)

Otter-COOP

Pereira, Richard

Petrie, Bill

Premier Van Lines

Première Nation Matachewan

Price, Jeremy

Prince Edward Island Area Council

Quinet, Félix

Reiner, Barbara

Reproductive Health Program, Peterborough County City Health Unit

Resolution House Inc.

Sabourin Seed Ltd.

Saskatchewan Joint Board, Retail, Wholesale and Department Store Union (RWDSU-CLC)

SaskTel

Smith, Beverley

St. John's Board of Trade

Strickland, Paul

Swick, Carol A.

Syndicat canadien de la fonction publique (SCFP)

Syndicat des communications de Radio-Canada (SCRC)

Syndicat des employées et employés de la fonction publique de l'Ontario (SEFPO)

Syndicat des Métallos

Syndicat des travailleurs et travailleuses canadiens de l'automobile (TCA)

Syndicat des travailleurs et travailleuses des postes (STTP)

Syndicat international des marins canadiens (SIU)

Teamsters Canada

Thomson, Bruce

Trade Union Research Bureau

Transport Bourassa

Travail et Logement (RHDCC)

Union internationale des travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce (TUAC)

Unité du travail et de la famille

Wagner, Brenda

Wannop, Cyril

Wannop, Joyce

Wentzell, Tony

WestJet

WesTower Communications Ltd.

White, Paul

Women's Network P.E.I.

Work Less Party of British Columbia

Workers' Action Centre

APPENDICE 7
CONVENTIONS DE L'OIT RATIFIÉES PAR LE CANADA

C1 Convention sur la durée du travail (industrie), 1919

C7 Convention sur l'âge minimum (travail maritime), 1920

C8 Convention sur les indemnités de chômage (naufrage), 1920

C14 Convention sur le repos hebdomadaire (industrie), 1921

C15 Convention sur l'âge minimum (soutiers et chauffeurs), 1921

C16 Convention sur l'examen médical des jeunes gens (travail maritime), 1921

C22 Convention sur le contrat d'engagement des marins, 1926

C26 Convention sur les méthodes de fixation des salaires minima, 1928

C27 Convention sur l'indication du poids sur les colis transportés par bateau, 1929

C32 Convention sur la protection des dockers contre les accidents (révisée), 1932

C45 Convention des travaux souterrains (femmes), 1935 (*dénoncée en 1978*)

C58 Convention (révisée) sur l'âge minimum (travail maritime), 1936

C63 Convention concernant les statistiques des salaires et des heures de travail, 1938 (*dénoncée en 1995*)

C68 Convention sur l'alimentation et le service de table (équipage des navires), 1946

C69 Convention sur le diplôme de capacité des cuisiniers de navire, 1946

C73 Convention sur l'examen médical des gens de mer, 1946

C74 Convention sur les certificats de capacité de matelot qualifié, 1946

C80 Convention portant révision des articles finals, 1946

C87 Convention sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical, 1948 (convention fondamentale)

C88 Convention sur le service de l'emploi, 1948

C100 Convention sur l'égalité de rémunération, 1951 (convention fondamentale)

C105 Convention sur l'abolition du travail forcé, 1957 (convention fondamentale)

C108 Convention sur les pièces d'identité des gens de mer, 1958

C111 Convention concernant la discrimination (emploi et profession), 1958 (convention fondamentale)

C116 Convention portant révision des articles finals, 1961

C122 Convention sur la politique de l'emploi, 1964

C147 Convention sur la marine marchande (normes minimales), 1976

C160 Convention sur les statistiques du travail, 1985

C162 Convention sur l'amiante, 1986

C182 Convention sur les pires formes de travail des enfants, 1999 (convention fondamentale)

Autres conventions fondamentales non ratifiées pas le Canada:

C29 Convention sur le travail forcé, 1930

C98 Convention sur le droit d'organisation et de négociation collective, 1949

C138 Convention sur l'âge minimum, 1973

Cependant, en vertu de la Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail *adoptée en 1998, l'ensemble des membres de l'OIT, qu'ils aient ou non ratifié les conventions fondamentales, « ont l'obligation, du seul fait de leur appartenance à l'Organisation, de respecter, promouvoir et réaliser, de bonne foi et conformément à la Constitution [de l'OIT], les principes concernant les droits fondamentaux qui sont l'objet desdites conventions. »*

APPENDICE 8
RÉSUMÉ DES DISPOSITIONS ACTUELLES SUR L'ASSOUPLISSEMENT DE LA DURÉE DU TRAVAIL

RÉSUMÉ DES DISPOSITIONS ACTUELLES PRÉVOYANT UN ASSOUPLISSEMENT DE LA DURÉE DU TRAVAIL SELON LA PARTIE III DU *CODE CANADIEN DU TRAVAIL*

- La partie III et ses règlements d'application prévoient des exemptions pour un certain nombre de professionnels, notamment les gestionnaires, certains membres des professions libérales et certains vendeurs à la commission. Des règles particulières, comme celles qui régissent les heures supplémentaires des routiers et du personnel naviguant, sont également établies par règlement.
- Il est possible de ne pas appliquer les règles de rémunération des heures supplémentaires si on établit certaines pratiques de travail selon lesquelles l'employé est obligé ou autorisé à faire des heures supplémentaires afin de changer de quart, s'il est autorisé à exercer ses droits d'ancienneté pour faire plus que les heures normales de travail selon une convention collective ou s'il est autorisé à faire des heures supplémentaires en raison d'un échange de quart avec un autre employé.
- La durée maximale prévue à la partie III peut être dépassée en vertu d'une dérogation ministérielle. Entre autres conditions (comme dans le cas du préavis et des exigences en matière de rapport), on ne peut accorder une dérogation que si le ministre du Travail est convaincu qu'il existe des circonstances exceptionnelles qui justifient le dépassement de la durée normale du travail. Le ministre doit aussi prendre en compte les conditions d'emploi de l'établissement et le bien-être des employés en cause. Une telle dérogation ministérielle peut aussi exempter l'employeur des dispositions portant sur la période de repos hebdomadaire.
- L'article sur les travaux urgents à la partie III autorise aussi le dépassement de la durée maximale nécessaire pour prévenir une entrave grave au fonctionnement normal de l'établissement industriel touché, en cas d'accident concernant les machines, l'équipement, les installations

ou les personnes, pour permettre l'exécution de travaux urgents et essentiels sur les machines, l'équipement ou les installations ou autres circonstances imprévues ou inévitables.

La partie III prévoit aussi deux mécanismes distincts qui permettent à l'employeur d'établir la moyenne des heures de travail des employés sur une certaine période afin de calculer la durée maximale et toute prime d'heures supplémentaires applicable.

- Les dispositions sur l'« établissement de la moyenne » s'appliquent quand la nature du travail effectué dans un établissement exige une répartition irrégulière des heures de travail de certains employés, ce qui fait en sorte que ces employés n'ont pas d'heures normales de travail quotidiennes ou hebdomadaires ou qu'ils ont des heures de travail régulières dont le nombre varie de temps à autre. L'employeur peut fixer une période d'établissement de la moyenne de deux semaines ou plus, mais cette période ne peut pas dépasser le nombre de semaines qui correspond à la période où les fluctuations des heures de travail de l'employé ont lieu. On peut omettre les périodes de repos hebdomadaire prévues dans la partie III pendant une période d'établissement de la moyenne.
- À moins que les parties à la convention collective n'aient accepté par écrit l'établissement de la moyenne, l'employeur doit satisfaire aux exigences prescrites en matière de préavis et d'affichage. Il faut signaler, toutefois, que rien n'empêche les employés touchés ou leur syndicat, s'il y a lieu, de consentir à l'établissement de la moyenne. L'établissement de la moyenne n'est pas autorisé dans le cas de certaines occupations qui font déjà l'objet de règlements particuliers, comme les routiers et les camionneurs urbains.
- L'« horaire de travail modifié » permet d'établir la moyenne des heures de travail sur une période de deux semaines ou plus, pourvu que la moyenne ne dépasse pas 48 heures par semaine. Les heures supplémentaires sont payables pour les heures de travail faites en plus des heures quotidiennes ou hebdomadaires à l'horaire, ou dans tous les cas pour les heures de travail dépassant le produit de 40 heures multipliées par le nombre de semaines au cours de la période d'établissement de la moyenne (moins huit heures pour chaque jour férié, etc.). En plus des exigences de préavis et d'affichage, l'horaire (ou la modification ou l'annulation d'un horaire de travail modifié) doit être accepté par écrit par l'employeur et le syndicat en cause, ou par l'employeur et 70 p. 100 des employés touchés si ces derniers n'ont pas de convention collective. À la demande de l'employé, un inspecteur du Travail peut tenir un scrutin secret afin de déterminer si la proportion requise d'employés consent à un horaire de travail modifié. Contrairement

aux dispositions sur l'établissement de la moyenne, l'horaire de travail modifié doit inclure au moins autant de jours de repos que le nombre de semaines indiqué à l'horaire.

- Les ententes d'établissement de la moyenne et les horaires de travail modifiés peuvent demeurer en vigueur pendant une période limitée : soit la durée de l'entente écrite entre l'employeur et le syndicat, ou trois ans dans le cas des employés qui n'ont pas de convention collective.

Comme en fait foi la liste ci-dessus, la partie III renferme plusieurs mesures d'assouplissement. Cependant, pour diverses raisons, de nombreux employeurs estiment que ces mécanismes sont insuffisants, surtout si la partie III doit inclure de nouvelles mesures de protection et de nouveaux droits fondamentaux pour les employés relativement aux congés et à d'autres questions touchant la durée de travail. On craint également que des normes trop restrictives n'empêchent les employeurs de tenir compte des besoins de certains employés. À l'inverse, certains syndicats allèguent que les mesures d'assouplissement actuelles sont déjà trop larges et qu'elles permettent trop souvent aux employeurs de contourner les restrictions de la partie III concernant les heures de travail.

APPENDICE 9
RECOMMANDATIONS TECHNIQUES

Les présentes recommandations répondent aux préoccupations exprimées lors des discussions avec les représentants syndicaux et patronaux, ainsi qu'avec le personnel du Programme du travail. Dans certains cas, elles sont le résultat d'analyses menées en vue de la formulation des principales recommandations qui figurent dans le corpus du rapport. Elles sont dites « techniques » en ce sens qu'elles ne concernent pas de grandes questions de principe ou de politique, mais qu'elles visent plutôt à clarifier ce que prévoit la loi ou à faciliter son administration.

CHAPITRE CINQ : LE CONTRAT DE TRAVAIL

Bulletins de paie électroniques

Conformément à l'article 254, l'employeur doit, au moment du versement de tout salaire, fournir à l'employé « bulletin de paie » décrivant la période couverte et le nombre d'heures payées, le taux de salaire, les détails des déductions et le montant net payé à l'employé. La partie de cette disposition qui énonce que l'employeur doit fournir un « bulletin de paie » a été interprétée comme voulant dire que l'employeur doit fournir une copie papier et non pas seulement une copie électronique. Beaucoup d'employeurs ont demandé l'autorisation de fournir des bulletins de paie en format électronique, d'une part, par souci d'économie, d'autre part, pour se conformer aux pratiques modernes de la gestion des ressources humaines. Ces employeurs ont aussi indiqué que les employés ont la possibilité de télécharger leurs bulletins de paie s'ils désirent en conserver une copie papier. Le gouvernement fédéral fournit déjà à ses employés des relevés électroniques téléchargeables pour les congés annuels et autres congés, et pourrait tout aussi bien à l'avenir fournir uniquement des bulletins de paie électroniques. Certains syndicats ont exprimé une préférence générale pour les relevés papier car ils s'inquiètent des risques de fraude et de l'incapacité de certains employés de télécharger leur relevé.

RECOMMANDATION T5.1 La partie III devrait être modifiée pour permettre à l'employeur de fournir des bulletins électroniques sous réserve de conditions prédéfinies, et pour donner au ministre le pouvoir d'adopter des règlements en matière d'accessibilité, de protection des renseignements personnels, de conservation et de contenu des bulletins de paie.

Responsabilité des directeurs en cas de faillite

À l'heure actuelle, selon la partie III, les directeurs de société sont responsables des indemnités de départ non versées auxquelles les employés on droit lorsque ce droit a été acquis pendant le mandat du directeur et que le versement de l'indemnité par la société est impossible ou improbable. Selon les dispositions actuelles du Code, le droit à une indemnité de départ n'est applicable qu'au moment où l'employeur met fin à l'emploi de l'employé. Il arrive parfois que les directeurs, sachant que la société se dirige vers une faillite, démissionnent avant la faillite et les mises à pied qui en résultent, en partie afin de se soustraire à leur obligation de verser des indemnités de départ en vertu de la partie III. Les directeurs qui, forts de leurs connaissances d'initiés, agissent de la sorte empêchent la réalisation des objectifs des dispositions sur la responsabilité des directeurs (paragraphe 251.18).

RECOMMANDATION T5.2 La partie III devrait être modifiée de manière à empêcher le directeur de société de se soustraire à ses responsabilités en matière de salaires, d'avantages sociaux ou d'indemnités de départ non versés en démissionnant à un moment où il ou elle sait, ou devrait raisonnablement savoir, que l'employeur deviendra probablement insolvable.

Délai limité pour déposer une plainte

Contrairement aux lois sur les normes du travail de bien des provinces, le Code n'impose aucun délai maximal à l'employé pour la réclamation de salaire ou d'avantages impayés. Les délais dans le dépôt des plaintes compliquent la tâche des enquêteurs et le recouvrement et, dans certains cas, peuvent nuire à l'employeur.

RECOMMANDATION T5.3 La partie III devrait être modifiée pour fixer un délai maximal de six mois pour le dépôt des plaintes concernant les salaires et les avantages non payés. Le délai maximal devrait commencer à la date à laquelle le plaignant constate le non-paiement. La modification devrait permettre le prolongement du délai maximal dans certaines conditions déterminées, notamment la fraude ou la coercition.

Période de rétroactivité pour les plaintes pour salaire impayé

La partie III ne fixe aucune limite quant au nombre de semaines ou de mois de rétroactivité pour le recouvrement des salaires et des avantages non payés. Comme les délais compliquent les enquêtes et les recouvrements, et qu'ils peuvent nuire à l'employeur, on devrait établir certaines limites. La pratique administrative actuelle du Programme du travail consiste à traiter les plaintes concernant jusqu'à un an de salaires impayés. Cependant, comme le *Code* impose aux employeurs de conserver les dossiers de paie des trois dernières années, le paiement rétroactif devrait aussi être possible pour cette même période.

RECOMMANDATION T5.4 La partie III devrait être modifiée afin de fixer une limite de trente-six mois pour le recouvrement des salaires impayés, par le Programme du travail.

Production des conventions d'achat ou de transfert

La partie III stipule que la continuité d'emploi est préservée à plusieurs fins législatives en cas de vente, de location à bail, de fusion ou d'autres types de transferts d'une entreprise. Par conséquent, les employés qui demeurent à l'emploi de la nouvelle entreprise n'ont pas droit à une indemnité de départ. Toutefois, certains employés peuvent cesser de travailler à la date du transfert, d'autres peu de temps après. Il devient donc important de déterminer si la mise à pied résulte du changement de propriété ou d'un autre facteur. Pour clarifier la situation, et déterminer l'admissibilité de l'employé à une indemnité de départ, un inspecteur peut devoir examiner différents documents. Actuellement, les inspecteurs n'ont pas le pouvoir de réclamer les conventions de vente, de transfert ou de fusion.

RECOMMANDATION T5.5 La partie III devrait être modifiée pour conférer aux inspecteurs le pouvoir d'exiger la production d'une convention de vente ou de transfert afin de déterminer quelle partie à la convention est responsable, envers les employés, des salaires dus en vertu de la partie III.

CHAPITRE SIX : DROITS ET RESPECT

Assurance-salaire pour les travailleurs accidentés

Selon le paragraphe 239.1, l'employeur doit souscrire à un régime d'assurance-salaire pour les employés qui s'absentent à cause d'une maladie ou d'une blessure reliées à leur emploi, et ce régime doit être équivalent à ce qui est

offert en vertu de la loi sur les accidents du travail dans la province de résidence permanente de l'employé. Dans certains cas, il est en mesure de satisfaire à cette exigence en souscrivant à une protection en vertu d'un barème d'indemnisation des travailleurs provincial. Néanmoins, les barèmes d'indemnisation provinciaux s'appliquent aux employés travaillant dans la province en question, et non selon la résidence de l'employé. Par conséquent, l'employeur peut contrevenir aux dispositions de la partie III parce qu'ils appliquent le barème d'indemnisation des travailleurs applicable selon le régime auquel il souscrit.

RECOMMANDATION T6.1 La partie III devrait être modifiée de sorte que le niveau minimal de rémunération offert aux travailleurs accidentés, aux termes d'un régime d'assurance-salaire, soit celui de la province ou du territoire où le travail est effectué, plutôt que celui de la province de résidence du travailleur.

CHAPITRE SEPT : CONTRÔLE DU TEMPS

Délai pour l'indemnité de congé annuel

En vertu de l'article 247, l'employeur doit paier à l'employé tout salaire ou tout autre montant dû en vertu de la partie III dans les trente jours de la date d'admissibilité à un tel paiement. L'indemnité de congé annuel est considérée comme un « salaire » aux fins de cet article. Cependant, en vertu de l'article 188, l'employeur doit verser « sans délai » toute indemnité de congé annuel impayée au moment de la cessation d'emploi et non « dans les trente jours ». Il faut résoudre la contradiction entre ces deux articles.

RECOMMANDATION T7.1 L'article 188 du *Code* devrait être modifié pour indiquer que l'employeur doit verser à l'employé tout salaire ou tout autre montant dû en vertu de la partie III dans les trente jours de la date d'admissibilité à de tels paiements, afin d'assurer la cohérence entre l'article 188 et l'article 247 du *Code*.

Clarification du sens de l'expression « durée normale du travail »

Beaucoup d'employeurs se plaignent de la confusion engendrée par le libellé actuel des dispositions relatives à la « durée normale du travail » dans la partie III : certains semblent interpréter les seuils d'heures supplémentaires existants comme étant la durée maximale du travail.

RECOMMANDATION T7.2 Le libellé de l'article 169 de la partie III devrait être modifié pour préciser que la durée normale du travail ne constitue pas la « durée maximale » du travail.

Report ou interruption des congés annuels

Selon l'article 185 de la partie III, l'employeur doit accorder ses congés annuels à l'employé dans les « dix mois qui suivent la fin de l'année de service qui y donne droit ». Mais il peut arriver qu'un employé soit en congé légal (comme un congé de maladie ou de maternité) à ce moment. Il se peut aussi que le congé annuel et un autre congé prévu en vertu de la partie III coïncident. Par exemple, un employé peut devoir prendre un congé de décès ou un congé de soignant pendant ses vacances. Il ne faudrait pas que les employés soient privés de leur congé annuel ni des autres congés auxquels ils ont droit dans de telles circonstances.

RECOMMANDATION T7.3 La partie III devrait préciser qu'un employé admissible à un congé prévu dans la partie III (congé de maladie, congé de maternité, congé parental, congé de soignant et congé de décès) au moment du congé annuel prévu à la partie III a la possibilité de reporter ses vacances à la fin de ce congé ou à un autre moment avec l'accord de l'employeur.

Dans le même ordre d'idée, l'employé devrait pouvoir interrompre ses vacances et reporter les jours non utilisés à une date ultérieure, déterminée avec l'employeur, lorsqu'un autre congé reconnu par la partie III coïncide avec la période de congé annuel. Comme solution de rechange, l'employé peut décider de renoncer à la partie de son congé annuel qui coïncide avec l'autre congé dans la mesure ou l'on respecte les conditions de renonciation recommandées au chapitre sept.

Simplifier les exigences relatives aux états de service, aux fins de l'établissement des congés fériés et formule pour le calcul du paiement des jours fériés

Plusieurs employeurs et organisations syndicales, ainsi que le personnel du Programme du travail, ont souligné la grande difficulté d'administrer les dispositions relatives au calcul du paiement des jours fériés. Il existe aussi beaucoup de confusion entourant certains critères d'admissibilité. Par conséquent, on n'est pas toujours sûr de l'admissibilité au paiement des jours fériés de certains employés atypiques. La détermination du montant dû à différents employés peut être assez complexe compte tenu de la multitude de formules applicables.

Plusieurs provinces ont résolu ce problème en adoptant une formule unique applicable à tous les employés.

RECOMMANDATION T7.4 La durée des états de service nécessaire pour être admissible au paiement des jours fériés en vertu de la partie III devrait être maintenue. Cependant, l'obligation de travailler un nombre de jours minimal durant une période donnée pour être admissible au paiement des jours fériés devrait être abrogée.

RECOMMANDATION T7.5 Une seule formule devrait être appliquée pour le calcul du paiement des jours fériés. Le paiement du jour férié d'un employé devrait être égal au salaire régulier gagné au cours des quatre semaines complètes de travail précédant la semaine du jour férié, divisé par 20.

Si un employé est rémunéré au moins en partie par commission, le paiement du jour férié devrait être égal au salaire gagné aux cours des 12 semaines précédant la semaine du jour férié, divisé par 60.

Néanmoins, si un employé a travaillé moins de 12 semaines, le paiement du congé férié devrait être calculé en fonction du salaire gagné pendant les quatre semaines précédant la semaine du jour férié, divisé par 20.

Méthode de rémunération pour le travail pendant les jours fériés

Le but des jours fériés étant de donner congé aux employés, beaucoup considèrent que les employés obligés de travailler pendant les jours fériés devraient avoir la possibilité de prendre un congé compensatoire. Certains employés préfèrent en effet prendre congé plutôt que de travailler à un taux de rémunération plus élevé. Compte tenu de l'inconvénient que pose le travail pendant les jours fériés, les employés devraient au moins avoir le choix du mode de rémunération.

RECOMMANDATION T7.6 L'employé tenu de travailler pendant les jours fériés devrait avoir le droit de choisir son mode de rémunération. L'employé pourrait choisir entre : a) heures travaillées à taux et demi plus la rémunération du jour férié; ou b) heures travaillées à taux et demi plus une journée de congé payée à prendre dans un délai déterminé au préalable.

Suspension du congé parental ou de maternité en cas d'hospitalisation de l'enfant

En cas d'hospitalisation d'un nouveau-né, il peut être inutile pour un parent d'être en congé parental ou de maternité s'il n'est pas en mesure de prendre soin de l'enfant. En pareil cas, l'employé peut aussi avoir besoin de prendre congé après que l'enfant aura obtenu son congé de l'hôpital afin de lui prodiguer des soins supplémentaires.

Beaucoup ont proposé d'ajouter à la partie III une clause semblable à celle qui est en vigueur dans deux provinces et en vertu de laquelle un employé peut suspendre son congé parental ou de maternité pendant l'hospitalisation d'un nouveau-né. Cependant, il peut être difficile ou coûteux pour un employeur de réintégrer un employé pour une courte période, surtout si un remplaçant a déjà été embauché.

RECOMMANDATION T7.7 La partie III devrait être modifiée pour permettre à l'employé de suspendre une fois son congé parental ou son congé de maternité et de reporter les semaines restantes de son congé dans le cas où l'enfant doit être hospitalisé pour une période susceptible de dépasser deux semaines. Si pour un motif valable l'employeur ne peut réintégrer l'employé pendant l'hospitalisation de l'enfant, l'employé devrait avoir droit à une prolongation de son congé équivalente à la durée de l'hospitalisation de l'enfant.

Accumulation de périodes de service à certaines fins pendant un congé

Actuellement, un employé en congé de maternité, congé parental, congé de maladie ou congé de soignant en vertu de la partie III continue d'accumuler de l'ancienneté et des avantages sociaux. Toutefois, aucune disposition de la partie III ne précise si un employé continue d'accumuler de l'ancienneté aux fins de ses autres droits, comme l'indemnité de départ et les vacances. Cela peut être source de confusion. Certaines organisations syndicales et communautaires soutiennent aussi que les employés qui prennent certains congés en vertu de la partie III – qui sont en grande majorité des femmes – ne devraient pas être désavantagés par rapport aux autres employés qui ne prennent pas ces types de congés.

RECOMMANDATION T7.8 La partie III devrait être modifiée pour préciser que l'employé qui prend un congé en vertu de la partie III continue d'accumuler de l'ancienneté aux fins du calcul de son congé annuel et de son indemnité de départ.

CHAPITRE HUIT : RÉSILIATION DU CONTRAT DE TRAVAIL

Droit à l'indemnité de départ

À l'heure actuelle, l'intention du paragraphe 2.35(1) est que l'indemnité de départ corresponde le plus élevé des montants suivants, soit deux jours de salaire pour chaque année de service ou cinq jours de salaire. Il semble qu'en raison de l'utilisation de « and » au lieu de « or », dans la version anglaise, les employeurs et les employés ont confondu les deux montants.

RECOMMANDATION T8.1 Le paragraphe 235(1) devrait être modifié pour indiquer plus clairement que l'indemnité de départ prévue dans le Code correspond au plus élevé des deux montants, soit deux jours de salaire pour chaque année de service soit cinq jours de salaire.

Calcul des indemnités de licenciement individuel et de départ Droit à un avis de licenciement pendant une mise à pied

L'employé a droit à deux semaines de préavis de licenciement ou à deux semaines de salaire au taux régulier tenant lieu de préavis (art. 230). Lors de son licenciement, l'employé a aussi droit à une indemnité de départ là encore à son taux de salaire régulier (art. 235). Selon la partie III, une mise à pied n'est pas considérée comme un licenciement si sa durée est inférieure à trois mois ou dans d'autres circonstances. L'employé peut donc être mis à pied pendant une période, sans travail donc sans salaire, mais demeurer « employé » aux fins de la partie III. Cela signifie, par conséquent, que cet employé peut être licencié, si la « mise à pied » dure trois mois ou plus ou parce que l'employeur renvoie réellement l'employé. Deux difficultés surviennent lorsqu'un employé est licencié après une période de mise à pied sans salaire. La première est de savoir quel est alors le taux de salaire de l'employé. La deuxième, même si un préavis de deux semaines est donné, l'employé ne reçoit pas un avis pendant qu'il est au travail et rémunéré, ce qui est couvert par l'article 230 du *Code*. Par exemple, le *Code* interdit toute réduction de salaire ou modification de quelque condition de travail que ce soit une fois l'avis donné. Cela crée une anomalie en ce sens que les employés encore au travail peuvent recevoir leur salaire régulier pendant le préavis de deux semaines, tandis que ceux qui sont mis à pied reçoivent un préavis, mais sans salaire. Cela incite par conséquent l'employeur à chercher à se soustraire à son obligation de verser le salaire pendant le préavis en effectuant la mise à pied de durée indéterminée, puis, avant la fin de la période de trois mois – sans quoi la mise à pied deviendrait un licenciement donnant droit à une indemnité de départ –, en émettant l'avis de licenciement. Cette pratique est, de toute évidence, contraire à l'esprit du *Code*.

RECOMMANDATIONT8.2 La partie III devrait être modifiée de manière à établir un moyen permettant de calculer « le salaire régulier pour les heures de travail normales de l'employé » aux fins des paragraphes 230(1) et 235(1), dans les cas où l'employé a été mis à pied sans salaire pendant une période précédant immédiatement son licenciement.

RECOMMANDATION T8.3 La partie III devrait être modifiée pour faire en sorte que l'employé mis à pied au moment de son licenciement reçoive soit un préavis de deux semaines et son salaire régulier pendant cette période, soit deux semaines de salaire tenant lieu du préavis.

Avis de licenciement par un syndic

Il existe des cas où l'employeur est mis sous séquestre et où le licenciement d'une partie ou de l'ensemble des employés est fait par le syndic qui administre l'entreprise au nom des créanciers. En vertu de la partie III, l'employeur est tenu de donner des avis de licenciement individuels et collectifs. Cependant, en cas de mise sous séquestre, l'employeur n'a aucun contrôle sur la décision de licencier des employés ni sur le moment où ces licenciements se produisent. En général, le syndic donne les avis de licenciement, mais il n'est pas clair s'il hérite de l'obligation de l'employeur en vertu de la partie III.

RECOMMANDATION T8.4 La partie III devrait être modifiée pour préciser qu'un syndic doit assumer l'obligation de l'employeur de donner un avis de licenciement et respecter toute autre disposition pertinente de la partie III.

CHAPITRE NEUF : CONFORMITÉ

Production des registres

Actuellement, les inspecteurs n'ont aucune autorité précise pour exiger les registres des agences ou de tierces personnes, même lorsqu'ils sont nécessaires pour régler un différend sur le statut des travailleurs – pour déterminer s'ils relèvent de la compétence fédérale et s'ils sont assujettis à la partie III du *Code*.

RECOMMANDATION T9.1 La partie III devrait être modifiée pour conférer aux inspecteurs le pouvoir d'obtenir les registres détenus par des tiers, si ces registres sont pertinents pour régler des situations qui sont liées à l'application du *Code*.

Présentement, le ministre peut ordonner à l'employeur de produire des registres et, en principe, tout refus d'obtempérer peut donner lieu à des poursuites. Toutefois, dans les faits, des poursuites sont rarement engagées. Le personnel du Programme du travail devrait pouvoir obtenir des assignations pour obliger les employeurs ou toute autre personne en possession des registres à produire ceux ci. Ces assignations devraient pouvoir être exécutées par n'importe quelle cour, et non uniquement par une cour criminelle.

RECOMMANDATION T9.2 La partie III devrait être modifiée pour conférer aux inspecteurs le pouvoir d'obtenir une assignation du tribunal ordonnant la production des registres que l'employeur doit tenir conformément à la partie III.

Tout défaut de tenir des registres ou de les produire sur demande devrait entraîner une présomption de validité de la réclamation présentée par l'employé.

NOTES

Bibliothèque de l'Assemblée nationale
Service de la référence – Secteur du prêt
Édifice Pamphile-Le May
1035, rue des Parlementaires
Québec (Québec) G1A 1A3

DATE DE RETOUR	

Bibliothèque de l'Assemblée nationale
QL B 364 433